Jhocelin Teixeira Leal
Thiago Luiz Sartori

# CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO E A APLICABILIDADE DA TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

1º Edição

São José dos Pinhais
BRAZILIAN JOURNALS PUBLICAÇÕES DE PERIÓDICOS E EDITORA
2021

Editora Executiva: Barbara Luzia Sartor Bonfim
Diagramação: Sabrina Binotti
Edição de Arte: Sabrina Binotti
Revisão: Os Autores

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**

L435c Leal, Jhocelin Teixeira

Crime de lavagem de dinheiro e a aplicabilidade da teoria da cegueira deliberada no ordenamento jurídico pátrio / Jhocelin Teixeira Leal, Thiago Luiz Sartori. São José dos Pinhais: Editora Brazilian Journals, 2021.
57 p.

Formato: PDF
Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader
Modo de acesso: World Wide Web
Inclui: Bibliografia
ISBN: 978-65-81028-12-1
DOI: 10.35587/brj.ed.0001290

1. Crimes. 2. Lavagem de dinheiro. I. Leal, Jhocelin Teixeira. II. Sartori, Thiago Luiz. III. Título.

Brazilian Journals Editora
São José dos Pinhais – Paraná – Brasil
www.brazilianjournals.com.br
editora@brazilianjournals.com.br

BrJ Ano 2021

## OS AUTORES

**Jhocelin Teixeira Leal**
Formação: Bacharela em Direito pela Universidade Anhanguera, UniABC, Santo André, SP.
Lattes: http://lattes.cnpq.br/2603748852152557
E-mail: lealjhocelin@gmail.com

**Thiago Luiz Sartori**
Formação: Mestre em Educação. Professor do curso de Direito da Universidade Anhanguera. Palestrante do Departamento de Cultura e Eventos da OAB/SP.
Lattes: http://lattes.cnpq.br/6868880323818692.
E-mail: tlsartori@hotmail.com

## APRESENTAÇÃO

A ideia do trabalho é o de aprofundar os estudos sobre o Crime de Lavagem de Dinheiro, previsto na lei 9.613/1998 e aplicabilidade do instituto da Cegueira Deliberada dentro de nosso ordenamento jurídico pátrio, criação essa doutrinária.

O presente tema surgiu, após o interesse em saber mais sobre o assunto que tanto circulava nas mídias, diante de uma Operação que se tornou pública e que visava coibir prática de corrupção, lavagem de dinheiro e tantos outros crimes que vinham acarretando em prejuízos aos cofres públicos e várias irregularidades em outros setores, prejuízos esses que até hoje são notados em nossa sociedade e que infelizmente ainda está longe de acabar, haja visto que ainda há muito o que ser feito.

O estudo desenvolveu-se com uma densa pesquisa bibliográfica, na qual foi explorada algumas doutrinas relacionadas ao assunto em discussão, como doutrinas relacionadas a parte mais principiológica e introdutória do Direito Penal Brasileiro, foram utilizadas também jurisprudências dos tribunais superiores para conferir uma maior exemplificação acerca dos assuntos tratados, como tal instituto é ou já foi aplicada em nosso ordenamento jurídico.

O primeiro capítulo foi destinado a uma breve introdução sobre o tema. O segundo trata sobre a parte mais introdutória do crime de lavagem de dinheiro, trazendo sua origem, ou seja, onde tudo surgiu e como surgiu, conceito e as fases pela qual o delito se desenvolve, além de conter também uma parte mais principiológica, envolvendo tem do estudo e por fim foi abordada uma parte mais legal de seu estudo, voltado a tipificação legal do crime em discussão.

O terceiro capítulo abordou o estudo a respeito dos tipos subjetivos previstos no ordenamento jurídico, que se trata do dolo e culpa, tudo sempre ligado, fazendo referência ao Crime de Lavagem de Dinheiro e a possiblidade ou não de se aplicar o instituto da Cegueira Deliberada no atual ordenamento jurídico. O quarto capítulo foi destinado ao estudo e abordagem, única e exclusivamente do instituto da Cegueira deliberada, aqui foi trazido sua origem, surgimento, pressupostos necessários para sua aplicação e ao fim foi trazido julgados que mostram a aplicação deste instituto em nosso ordenamento em casos semelhantes aqueles discutidos ao longo do trabalho.

Nesse viés, esta pesquisa possibilita constatar que a legislação brasileira, no tocante ao Crime de Lavagem de Dinheiro, ainda pode ser aperfeiçoado em alguns aspectos, assim como o instituto da Cegueira Deliberada pode ser mais debatida dentro de nosso ordenamento jurídico, merecendo maior atenção.

Assim sendo, convidamos todos os leitores para exercitar diálogos com os estudos aqui contemplados.

Tenham proveitosas leituras!

**RESUMO:** O Presente Trabalho de Conclusão de Curso tem como objetivo principal uma análise acerca do delito de lavagem de dinheiro, o qual vem ganhando grande destaque em virtude da Operação Lava Jato, que está gerando grande repercussão e destaque nas mídias, será analisado aqui seus aspectos históricos, origem, conceito e sua tipificação penal. Em seguida far-se-á uma análise quanto aos componentes dolo, culpa e erro de tipo. Posteriormente, será analisada a teoria da cegueira deliberada e sua aplicação no ordenamento jurídico pátrio para responsabilização dos agentes. Em seguida, realizar-se-á uma análise acerca da aplicação da teoria da cegueira deliberada no caso do Furto ao Banco Central de Fortaleza, como também no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF), mais especificamente na Ação Penal 470e na operação Lava Jato e quanto a sua incompatibilidade no ordenamento jurídico pátrio.

**PALAVRAS-CHAVE:** Lavagem de Dinheiro; Teoria da Cegueira Deliberada; Lei 9.613/98; Lei 12.683/12

## SUMÁRIO

## CAPÍTULO 01
# INTRODUÇÃO

O presente trabalho retratou a respeito do crime de Lavagem de Dinheiro, que se encontra respaldado na Lei nº 9.613/1998 e possui algumas alterações feitas pela Lei nº 12.683/2012, conjuntamente também foi realizada a análise da Teoria da Cegueira Deliberada.

O crime de Lavagem de Dinheiro, por muito tempo passou despercebido pelos olhares de todos, entretanto, com o aumento da criminalidade o governo se viu incapaz de combater os ganhos advindos da criminalidade, e por isso, criou uma política de repressão; já a Teoria da Cegueira Deliberada é uma criação norte-americana pouco conhecida no Brasil, mas já utilizada em algumas situações.

O tema em comento ganhou maior notoriedade no meio jornalístico com a repercussão em massa da operação Lava-Jato, tão somente, é algo que passa despercebido pelo público que acompanha as reportagens por falta de conhecimento técnico acerca do assunto, pois o conteúdo exposto na mídia é algo muito sútil e de difícil compreensão para alguns.

Por conta disso os principais questionamentos é: todos sabem o que é Lavagem de Dinheiro? Todos sabem o que é Teoria da Cegueira Deliberada? Visando elucidar tais dúvidas, o principal objetivo do trabalho foi trazer aos leitores o verdadeiro conceito dos temas aqui abordados, e fazer com que todos saibam o que é esse crime que vem aumentado gradualmente dentro do cenário brasileiro.

Foram abordadas todas as questões de relevância para o tema, primeiramente foi abordado toda parte histórica do crime, conceitos, princípios e sua tipificação legal, logo em seguida, foi abordado o tipo subjetivo, onde foi explanado alguns pontos sobre dolo, culpa e erro de tipo e por fim, no último capítulo foi realizado um breve estudo sobre a Teoria da Cegueira Deliberada.

O presente trabalho desenvolveu-se de forma dissertativa, por meio de pesquisas bibliográficas, na legislação específica sobre a matéria, assim como em jurisprudências emanadas dos tribunais brasileiros. O objeto que foi estudado é o crime de lavagem de dinheiro e a teoria da cegueira deliberada, suas origens, seus elementos e pressupostos. O principal diploma analisado foi a Lei nº 9.613/98 que dispõe sobre os crimes de lavagem de dinheiro. Foram ainda utilizados o Código Penal, outras leis penais especiais e artigos referentes ao assunto como subsídio para o estudo do tema central.

## CAPÍTULO 02
## CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A LAVAGEM DE DINHEIRO

### 2.1 Origem

O dinheiro despontou da necessidade de sanar diversos problemas que o sistema de trocas trazia referente à compatibilidade das necessidades de consumo pessoal, especialmente com o aumento da atividade mercantil.

De acordo com o entendimento de Callegari; Weber

> O dinheiro, assim como a linguagem, é exclusivamente humano. O dinheiro constitui uma nova forma de pensamento e ação que mudou totalmente o mundo. Somente agora, depois de aproximadamente 3 mil anos, o poder total do dinheiro está-se tornando aparente nas questões humanas, à medida que suplanta e domina muitos dos laços sociais tradicionais baseados na família, tribo, comunidade e ação. (WEATHERFORD, 1999 apud CALLEGARI; WEBER, 2017, p. 7)

Nos dias que correm, um novo mercado vem se formando com o cyberspace, onde as moedas atuam concomitantemente, fazendo com que a fiscalização dos governos nacionais se torne mais complicada. Daí a facilidade com que os lavadores de dinheiro operam hoje, e em decorrência da revolução monetária que a rede de computadores inseriu, o delito ultrapassou o limite das fronteiras, tornando-se mundial.

Diante dessa situação, em 1820 surgiu a expressão lavagem de dinheiro e mais conhecida nos Estados Unidos por moneylaundering. A história que se tem sobre determinado assunto é que a presente expressão foi utilizada para descrever os métodos utilizados pela máfia norte-americana, que se utilizavam das lavanderias para ocultar o dinheiro advindo da prática ilícita. Entretanto, mesmo com sua recente expressão, sua prática parece ser mais antiga, pois existem indícios de que na Idade Média os piratas procuravam desligar os recursos provenientes do crime das atividades criminosas que o geravam.

No entanto nos dizeres de Callegari e Weber ela se tornou mais conhecida décadas depois

> Contudo, a lavagem de dinheiro tomou maiores proporções quando os Estados Unidos da América, em meados da década de 70, passou a investigar o tráfico de drogas e como tais criminosos lavavam o dinheiro provindo da atividade. Consoante Bruno Tondini, a expressão lavagem de dinheiro foi judicializada em 1982, quando os EUA apreenderam dinheiro advindo do contrabando de cocaína colombiana. (CALLEGARI E WEBER, 2017, p. 8)

Entretanto, o narcotráfico não é o único responsável pela lavagem de dinheiro, na Lei nº 9.613/98 havia um rol taxativo de tipos penais cuja prática poderia gerar bens passíveis da lavagem de dinheiro. Contudo, em 2012 foi promulgada a Lei nº 12.683/12 que nos trouxe agora um novo rol de crimes que podem ocasionar a prática da lavagem de dinheiro.

Com essa nova redação o rol que antes era taxativo, passou a ser exemplificativo e determinou que o termo crime fosse substituído por infração penal, ou seja, com essa nova redação a de se considerar também as contravenções penais.

### 2.1.1 Conceito

No Brasil, o termo utilizado para definir o delito em case é Lavagem de Dinheiro.

Segundo os doutrinadores Callegari e Weber dizem: *A palavra lavar vem do latim lavare, e significa expurgar, purificar, reabilitar, daí a ideia de tornar lícito o dinheiro advindo de atividades ilegais e reinseri-lo no mercado como se lícito fosse (CALLEGARI E WEBER, 2017, p. 8)*

Com base nisso, menciona-se que a lavagem de dinheiro é o rito ou sequência de atos realizados para ocultar a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou a propriedade de bens, valores e direitos de origem proibida, tendo como como finalidade reinseri-los na economia formal com aparência de lícito.

Levando em conta, que o delito representa uma transformação e alcançou níveis mundiais, o presente crime é conhecido em outros países, entretanto, é conhecido com outras terminologias.

Nesse sentido que Callegari e Weber dizem que:

> Em Portugal utiliza-se o termo branqueamento de capitais; a Espanha adota blanqueo de capitales; a França segue a expressão blanchiment d'argent; os Estados Unidos empregam Money laundering; a Argentina assume e denominação lavado de dinero; a Colombia denomina lavado de ativos; a Alemanha refere-se a Geldwache; a Suição utiliza o termo blanchiment d'argent; a Itália segue a designação riciclaggio de denero; o México, por sua vez, utiliza a expressão ecubrimiento y operacionescon recursos de procedencia ilícita. (CALLEGARI; WEBER, 2017, p. 9)

Contudo, mesmo tendo outras terminologias o crime é o mesmo e o objetivo é também o mesmo, de mascarar os valore e reinseri-los na economia formal com aparência de lícito.

### 2.1.2 Características e Fases do Delito

O processo do crime de lavagem de dinheiro tem como antecedente necessário a prática de uma infração penal, assim encontra-se descrito no artigo 1º da Lei 9.616/98 com alterações feitas pela Lei 12.683/12 a saber: *Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. (BRASIL, 2012)*

A lavagem de dinheiro divide-se em três fases: ocultação, dissimulação e reinserção.

A primeira fase é a ocultação (placement/colocação), é o primeiro movimento para distanciar o valor de sua verdadeira origem, com alterações qualitativas dos bens, é o afastamento do local da prática da infração antecedente. Trata-se da fase de maior proximidade entre o produto da lavagem de dinheiro e a infração que o originou

A seguir os doutrinadores Badaró e Bottini exemplificam

> São exemplos de ocultação o depósito ou movimentação dos valores obtidos pela prática criminosa em fragmentos, em pequenas quantias que não chamem a atenção das autoridades públicas (structuring ou smurfing), a conversão dos bens ilícitos em moeda estrangeira, seu depósito em contas de terceiros (laranjas), a transferência do capital sujo para fora do país, para contas, empresas ou estruturas nas quais o titular dos bens não seja identificado, para posterior reciclagem (BADARÓ E BOTTINI, 2017, p. 32)

A próxima fase é a de dissimulação ou mascaramento, nesse momento o valor já está inserido no mercado, o dinheiro perderá qualquer aparência de ilicitude.

Nesta fase nos dizeres de Badaró e Bottini: *(...) São efetuadas diversas operações em instituições financeiras ou não (bancárias, mobiliárias, etc.), situadas em países distintos- muitos dos quais caracterizados por paraísos fiscais- que dificultam o rastreamento. (BADARÓ E BOTTINI, 2017, p.33)*

Nesse momento, o autor da conduta delitiva irá se valer de sistemas complexos para apagar definitivamente o elo que existe entre o capital arrecadado e o crime que o originou.

Por fim, a última fase é a de reinserção ou integração, é a fase final, é o momento em que ocorrerá a introdução dos valores na economia formal com aparência de lícito.

Para Callegari e Weber

> É a última etapa do processo de lavagem de dinheiro, onde o dinheiro proveniente de atividades ilícitas é utilizado em operações financeiras, dando a aparência de operações legitimas. Durante esta etapa são realizadas inversões de negócios, empréstimos a indivíduos, compram-se bens e todo o tipo de transação através de registros contábeis e tributários, os quais justificam o capital de forma legal, dificultando o controle contábil e financeiro. Aqui, o dinheiro é colocado novamente na economia, com aparência de legalidade. (TONDINI, 2009, apud CALLEGARI; WEBER, 2017, p. 37)

Encerrada as fases acima supracitadas, é preciso salientar que as fases são divididas para fins de estudo, visto que na prática elas não ocorrem necessariamente separadas, podendo se dar concomitantemente.

## 2.2 Princípios

### 2.2.1 Legalidade

Sem margem para dúvidas, trata-se de um dos princípios de maior importância em nosso ordenamento jurídico e está previsto tanto na Carta Magna quanto no Código Penal vigente.

O princípio da legalidade está previsto no artigo 1º do Código Penal Brasileiro com a seguinte redação: *Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação* legal. (BRASIL, 1984)

E também se encontra respaldado no artigo 5º, inciso XXXIX da Constituição Federal: *XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;*(BRASIL, 1988)

O princípio em tela foi instituído por Feuerbach, tem sua origem remota na Magna Carta de João Sem Terra, elencado em seu artigo 390 e estabelecia que nenhum homem poderia ser punido senão pela lei da terra. No entanto, ao que parece, tratava-se apenas de uma garantia processual e não penal.

A causa mais próxima que se tem a respeito do princípio da legalidade encontra-se no iluminismo, foi incluído no artigo 8º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 26 de agosto de 1789.

No Brasil ele foi registrado pela primeira vez na Constituição de 1824, depois disso foi reiterado em todas as Constituições Federais conseguintes.

Dessa forma, entende-se então, que pelo princípio da legalidade uma pessoa só pode vir a ser punida, se previamente ao fato delitivo por ele praticado houver uma lei que o considere crime.

### 2.2.2 Irretroatividade

O presente princípio está previsto no artigo 5º, inciso XL da Constituição Federal: *"XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;"* (BRASIL, 1988)

Entende-se que quando duas ou mais legislações tratam de um mesmo assunto de forma distinta vamos estar, diante de um conflito de leis penais no tempo, e ele tende a ser resolvido com base em outros dois subprincípios:

Irretroatividade da lei mais severa: entrando em vigor uma lei mais severa que a anterior, essa não retroagirá ao fato praticado anteriormente. Dessa forma, a lei anterior continuará sendo aplicada mesmo após sua revogação.

No entanto, é preciso observar que há exceções, como por exemplo, a aplicação da lei vigente mais gravosa aos crimes permanentes e continuados, como institui a Súmula 711 do Supremo Tribunal Federal*: "A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência." (STF, 2003)*

Retroatividade da lei mais benéfica: havendo uma lei nova mais benéfica, irá alcançar o fato praticado anteriormente ao início de sua vigência. Será aplicada a lei mais benéfica ao réu.

### 2.2.3 Proporcionalidade

Quer dizer que deve-se fazer um juízo de ponderação entre o bem lesionado ou colocado em perigo, ou seja, a gravidade do fato e o bem que pode alguém ser privado (gravidade da pena), sempre que houver um desequilíbrio desproporcional entre essa relação.

Nas palavras de Guilherme de Souza Nucci ele entende da seguinte maneira:

> "Significa que as penas devem ser harmônicas à gravidade da infração penal cometida, não tendo cabimento o exagero, nem tampouco a extrema liberalidade na cominação das penas nos tipos penais incriminadores. Não teria sentido punir um furto simples com elevada pena privativa de

> liberdade, como também não seria admissível punir um homicídio qualificado com pena de multa". (NUCCI, 2014, p. 28)

Dessa forma, deve haver uma proporcionalidade entre o fato praticado e a pena imposta.

### 2.2.4 Presunção de Inocência

Princípio esse que se encontra resguardado explicitamente no artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal: *LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;* (BRASIL, 1988).

Encontra-se previsto também no artigo 11.1 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) que diz:

> **Artigo.11**
> 1.Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa. (Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948).

O princípio presunção de inocência tem como função, evitar ofensas que sejam indevidas à liberdade das pessoas que são afligidas pelo poder punitivo (*jus puniendi*) do Estado.

Ao dizer que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, a Constituição estabelece que todos aqueles que respondem a um processo criminal serão presumidamente inocentes até que haja uma decisão transitada que confirme a sua condenação. Ora, se uma pessoa é presumidamente inocente até o trânsito de sua decisão, não é possível que um inocente, mesmo que de maneira presumida, venha a ser preso e cumpra pena, pois se assim ocorrer, por ser presumidamente inocente, este estará cumprindo uma pena que na verdade não lhe cabe.

A respeito da presunção de inocência o jurista Aury Lopes Jr. (2011, p. 117) disciplinou: *princípio reitor do processo penal e, em última análise, podemos verificar a qualidade de um sistema processual através do seu nível da observância (eficácia).*

Corroborando com o presente entendimento o jurista André Niccolit (2010, p. 61) acrescentou*: (...) embora recaiam sobre os imputados suspeitos de prática criminosa, no curso do processo deve ele ser tratado como inocente, não podendo*

*ver-se diminuído social, moral, nem fisicamente diante de outros cidadãos não sujeitos a um processo.*

Com base nos entendimentos vemos de forma clara e precisa que o princípio da presunção de inocência foi criado para impedir a prisão do inocente, sem que se tenha uma sólida certeza quando a sua condenação, pois de certa forma, isso poderia levar o Estado a cometer injustiças, caso, após o término do processo o então considerado acusado viesse a comprovar sua inocência.

Contudo, a Constituição Federal ao consagrar o presente princípio não quis dizer, que ao longo do processo não poderiam ser tomadas medidas acautelatórias, tais como as prisões cautelares (preventiva, temporária ou flagrante delito) para assegurar o processo.

Por muitos anos o STF foi conivente com o entendimento presente na Constituição Federal, onde diz que ninguém poderá ser considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Porém, o presente entendimento foi mitigado pelo STF no ano de 2016, em virtude do julgamento do Habeas Corpus 126.292/SP, de relatoria do então falecido Ministro Teori Zavascki.

O caso em discussão tratava-se de um habeas corpus que foi impetrado por Maria Claudia de Seixas em favor do paciente Marcio Rodrigues Dantas, que foi condenado à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão em regime inicialmente fechado, pela prática do delito de roubo majorado (art. 157, §2º, incisos I e II do CP).

Na liminar, a impetrante questionou a decisão do TJ/SP, que na decisão negou provimento ao presente recurso e determinou a expedição do mandado de prisão contra o paciente, sob alegações de que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decretou a prisão sem fundamentos aparentes e que o ato constitui um constrangimento ilegal, vez em que i juiz de primeiro grau permitiu que o réu recorresse em liberdade até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Ao fim da votação, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu por maioria dos votos a favor pela possibilidade da execução provisória da pena. Foram favoráveis 7 dos 11 Ministros, como veremos no presente trecho do julgado:

> RELATOR: MIN. TEORI ZAVASCKI
> PACTE.(S): MARCIO RODRIGUES DANTAS
> IMPTE.(S): MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
> COATOR(A/S)(ES): RELATOR DO HC Nº 313.021 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

> EMENTA: CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE.
> 1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal.
> 2. Habeas corpus denegado.
> A C Ó R D Ã O
> Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria, em denegar a ordem, com a consequente revogação da liminar, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Ministros Rosa Weber, Marco Aurélio, Celso de Mello e Ricardo Lewandowski (Presidente). Falou, pelo Ministério Público Federal, o Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros, Procurador-Geral da República.(...) por maioria de votos, o plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que a possibilidade de início da execução da pena condenatória após a confirmação da sentença em segundo grau não ofende o princípio constitucional da presunção da inocência. Para o relator do caso, ministro Teori Zavascki, a manutenção da sentença penal pela segunda instância encerra a análise de fatos e provas que assentaram a culpa do condenado, o que autoriza o início da execução da pena (STF, 2016, online)

Após a mudança de entendimento o assunto gerou grande repercussão, pois, alegaram que o STF estaria deixando seu papel de guardião da Constituição Federal e passando a afrontá-la diretamente, visto que enquanto o constituinte estabeleceu pela impossibilidade de condenação antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, ou seja, que só ocorreria após a tramitação do último recurso perante a Instância Especial; já no novo entendimento o STF foi na contramão do que a norma constitucional dispõe e viabilizou que logo após as decisões de segunda instância se encerram as análises de fatos e provas que assentaram a culpa do condenado, sendo então, permitido o início da execução da pena.

### 2.2.5 *Bis In Idem*

O princípio do bis in idem (não repetir sobre o mesmo), nos traz o entendimento de que ninguém pode ser julgado duas vezes pelo mesmo delito.

Esse princípio encontra-se previsto implicitamente no Pacto de José da Costa Rica, em seu artigo 8º, §4º *4. O acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.* (Convenção Americana de Direitos Humanos, 1969).

Sendo assim, não há possibilidade de processar novamente uma mesma pessoa que já tenha sido absolvida, mesmo que surjam novas provas.

### 2.2.6 Humanidade da Pena

Caracteriza-se por princípio da humanidade da pena, o benefício constitucional que é concedido ao réu para que essa pena não ultrapasse o limite de sua pessoa.

Acerca desse princípio o professor Guilherme de Souza Nucci diz:

> Significa que o direito penal deve pautar-se pela benevolência, garantindo o bem-estar da coletividade, incluindo-se o dos condenados. Estes não devem ser excluídos da sociedade somente porque infringiram a norma penal, tratados como se não fossem seres humanos, mas animais ou coisas. (NUCCI, 2014, p. 21)

Corroborando com essa opinião o professor Fernando Capez diz:

> Disso resulta ser inconstitucional a criação de um tipo ou a cominação de alguma pena que atente desnecessariamente contra a incolumidade física ou mora de alguém (atentar necessariamente significa restringir alguns direitos nos termos da Constituição e quando exigido para a proteção do bem jurídico)
> Do princípio da humanidade decorre a impossibilidade de a pena passar da pessoa do delinquente, ressalvados alguns dos efeitos extrapenais da condenação, como a obrigação de reparar o dano na esfera cível, que podem atingir herdeiros do infrator até os limites da herança (CF, art. 5º, XLV) (CAPEZ, 2017, p. 38 e 39)

Ainda deve-se salientar que em nossa Constituição Federal temos restrições quanto ao tipo de penas, há penas que são proibidas em nosso ordenamento jurídico devido a sua extensão, tais penas encontram-se dispostas no artigo 5º, inciso XLVII

> XLVII - não haverá penas:
> a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
> b) de caráter perpétuo;
> c) de trabalhos forçados;
> d) de banimento;
> e) cruéis; (BRASIL, 1988)

Concluiu-se então, que as penas não devem ser desumanas a ponto de ferir a dignidade do condenado, por isso as penas citadas no inciso de nossa Constituição Federal que foi citado acima são proibidas.

### 2.2.7 Personalidade da Pena

O presente princípio se encontra respaldado no artigo 5º, inciso XLV da Constituição:

> XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido; (BRASIL, 1988)

Entende-se então, que a pena não poderá ser transferida a outrem que não a pessoa condenada, entretanto, deve-se salientar que a obrigação de reparar o dano e decretação de perdimento de bens pode ser transferido para seus sucessores até o limite de seu patrimônio.

### 2.2.8 Individualização da Pena

Referente ao princípio da individualização da pena o artigo 5º, inciso XLVI da Constituição traz a seguinte redação:

> XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:
> a) privação ou restrição da liberdade;
> b) perda de bens;
> c) multa;
> d) prestação social alternativa;
> e) suspensão ou interdição de direitos; (BRASIL, 1988)

O presente princípio nos faz vislumbrar que a pena deve ser sempre individualizada para cada infrator, visto que nenhum crime é igual ao outro.

Dessa forma, o juiz no momento da aplicação deve analisar a culpabilidade do agente, circunstâncias na qual o crime foi perpetrado, individualizando-se assim, a pena para cada condenado.

De acordo com Nucci:

> Individualização da pena tem o significado de eleger a justa e adequada sanção penal, quanto ao montante, ao perfil e aos efeitos pendentes sobre o sentenciado, tornando-se único e distinto dos demais infratores, ainda que co-autores ou mesmo co- réus. (NUCCI, 2005, p. 31)

Assim sendo, a pena deve ser única para cada infrator, cada um deve ter sua pena individualizada, mesmo tendo concorrido para uma mesma ação.

Ainda de acordo com o artigo 5º, inciso XLVI da Constituição a individualização da pena ocorrerá em três fases distintas, que são:

a. Cominação: aqui é onde o legislador irá selecionar os tipos penais no plano abstrato, onde serão valorados os bens tutelados pelo direito penal individualizando a pena de acordo com sua importância e gravidade.

b. Aplicação: é o momento em que o julgador aplica a lei. Uma vez em que uma lei entra em vigor e o agente infringe essa lei, o mesmo deve responder por seu

ato. Aqui se deve analisar o critério trifásico de aplicação da pena, se o fato praticado é típico, ilícito e culpável o julgador irá individualizar a pena correspondente, fixando primeiro a pena – base (artigo 68 do Código Penal), depois deve analisar as circunstâncias agravantes e atenuantes e por fim, as causas de aumento e diminuição da pena.

c. Execução: terceira e última fase, aqui a individualização da pena incidirá nas questões de progressão e regressão referente ao regime prisional, e na concessão de outras benesses para o preso condenado.

### 2.2.9 Insignificância ou Bagatela

Muito conhecido dentro do Direito Penal, tem por finalidade afastar do âmbito penal fatos que desde logo não merecem apreciação do ramo mais radical do direito.

De acordo com o doutrinador Capez

> Segundo tal princípio, o Direito Penal não deve preocupar-se com bagatelas, do mesmo modo que não podem ser admitidos tipos incriminadores que descrevam condutas incapazes de lesar o bem jurídico.
> A tipicidade penal exige um mínimo de lesividade ao bem jurídico protegido, pois é inconcebível que o legislador tenha imaginado inserir em um tipo penal condutas totalmente inofensivas ou incapazes de lesar o interesse protegido. (CAPEZ, 2017, p. 27)

Assim como mencionado no entendimento acima, ocorre na lavagem de dinheiro, o princípio da insignificância dentro do crime de lavagem de dinheiro será considerado de acordo com o bem jurídico que se entende por tutelado dentro do delito.

Segundo o entendimento dos doutrinadores Badaró e Bottini

> (...) Para aqueles que consideram a ordem econômica como o bem lesionado, será insignificante o comportamento sem potencialidade lesiva para afetá-la (seja no aspecto da livre concorrência, da transparência das relações econômicas, ou outro). A tipicidade material exige robustez do resultado da lavagem, que deverá ser capaz de ao menos colocar em risco o funcionamento da economia, mesmo que apenas em determinado setor, ou sobre determinadas transações especificas. (BADARÓ; BOTTINI, 2017, p. 123)

Esse é o primeiro entendimento tendo a ordem econômica como bem jurídico, no segundo entendimento tem-se a administração da justiça.

De acordo com os doutrinadores Badaró e Bottini

> (...) se caracterizada a administração da justiça como bem tutelado, o fenômeno da insignificância tem seu âmbito reduzido uma vez que mesmo ocultações simples e precárias serão típicas, desde que idôneas para obstar seu funcionamento. Quando falte tal idoneidade- ocultações muito

grosseiras ou precárias, sem qualquer potencialidade para afetar o bem jurídico protegido- a conduta será atípica pela impossibilidade do crime (art. 17 do CP) e não em decorrência da insignificância do resultado. (BADARÓ; BOTTINI, 2017, p. 123)

E por fim, mais não menos importante encontra-se o crime antecedente como bem jurídico lesionado no delito de lavagem.

Segundo os doutrinadores Badaró e Bottini

> (...) a insignificância da infração antecedente repercutirá na apreciação da lavagem posterior, uma vez que em tal hipótese reconhece-se a atipicidade do comportamento original, e, por consequência, a lavagem de dinheiro perde seu elemento típico formador. Nesse sentido, se alguém furta bens considerados insignificantes, pouco importa que oculte ou dissimule sua origem ou propriedade.
> A ausência de tipicidade da infração antecedente esvaziará a relevância penal dos atos anteriores. (BADARÓ; BOTTINI, 2017, p. 123 e 124)

Contudo, ainda é preciso analisar o entendimento dos Tribunais Superiores a respeito da possibilidade de aplicar ou não o princípio da insignificância nos crimes de colarinho branco, quanto a isso o Superior Tribunal de Justiça aprovou uma em 20 de novembro de 2017 a Súmula 599, com a seguinte redação: *Súmula 599-STJ: O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública. (STJ. Corte Especial. Aprovada em 20/11/2017.)*

Contudo, excepcionalmente o STJ admitiu a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, e cita como exemplo, o RE nos EDcl no AgRg no REsp1538629RS 205/0143535 que diz:

> Decisão
> RE nos EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.538.629 - RS (2015/0143535-9) RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS RECORRENTE: DANIEL DE SOUZA SANTOS ADVOGADO: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL INTERES.: YURE KURZ SEDREZ ADVOGADO: DENÍLSON SILVA CRUZ - RS077705 RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL E PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRESSUPOSTOS RECURSAIS PREENCHIDOS. RECURSO ADMITIDO. DECISÃO Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto por DANIEL DE SOUZA SANTOS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça assim ementado (fl. 284, e-STJ): "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PARÂMETRO. VALOR DE R$ 10.000,00. NÃO CONSIDERAÇÃO DA PORTARIA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA QUE ELEVOU A QUANTIA PARA R$ 20.000,00. HABITUALIDADE CRIMINOSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Esta Corte consolidou o entendimento de que não é possível a aplicação do princípio da insignificância quando o valor do montante do tributo devido for superior a R$ 10.000,00 (art. 20 da Lei n. 10.522/2002), não se aplicando, portanto, a Portaria MF n. 75/2012. 2. A jurisprudência desta Quinta Turma reconhece que o princípio da insignificância não tem aplicabilidade em casos de reiteração da conduta delitiva, porquanto tal circunstância denota maior grau de reprovabilidade do

> comportamento lesivo, sendo desnecessário perquirir o valor dos tributos iludidos pelo acusado. 3. Agravo regimental desprovido". Embargos de declaração foram rejeitados (fls. 303/305, e-STJ). O recorrente, nas razões do recurso extraordinário, alega, preliminarmente, existência de repercussão geral da matéria e, no mérito, ofensa ao princípio da insignificância. Sustenta, em síntese, que, no caso dos autos, o débito tributário perfaz um valor abaixo do estabelecido em lei e que a decisão que rejeitou a denúncia por falta de justa causa deve prevalecer em obediência ao princípio da bagatela. Ademais, diz que procedimentos fiscais não podem ser considerados como reiteração criminosa e que não há nos autos prova de reincidência específica. Foram apresentadas contrarrazões, nas quais o recorrido alega: que há deficiência de fundamentação do recurso; que a matéria foi decidida à luz do ordenamento infraconstitucional; e que há ausência de repercussão geral e, no mérito, inaplicabilidade do princípio da insignificância (fls. 327/334, e-STJ). É, no essencial, o relatório. Presentes os pressupostos de admissibilidade (tempestividade, regularidade formal, interesse recursal, legitimidade, cabimento e prequestionamento), ADMITO o recurso extraordinário nos termos do art. 1.030, inciso V, alínea a, do Código de Processo Civil. Remetam-se os autos ao Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 31 de outubro de 2017. MINISTRO HUMBERTO MARTINS Vice-Presidente. (STJ, 2017, online)

Quanto ao Supremo Tribunal Federal, tem se considerado para a avaliação do princípio da insignificância, o valor de R$ 20.000, 00 (vinte mil reais) previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, atualizada pela Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda.

Como exemplo, tem-se o Habeas Corpus 126.191 que dispõe:

> RELATOR: MIN. DIAS TOFFOLI
> PACTE.(S): GEORGE GIOVANI RODRIGUES
> IMPTE.(S): DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
> PROC.(A/S)(ES): DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
> COATOR(A/S)(ES): SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
> EMENTA
> Habeas corpus. Penal. Descaminho (CP, art. 334). Pretensão à aplicação do princípio da insignificância. Incidência. Valor inferior ao estipulado pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pelas Portarias nº 75 e nº 130/2012 do Ministério da Fazenda. Preenchimento dos requisitos necessários. Ordem concedida. 1. No crime de descaminho, o Supremo Tribunal Federal tem considerado, para a avaliação da insignificância, o patamar de R$ 20.000,00 previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas Portarias nº 75 e nº 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes. 2. Na espécie, como a soma dos tributos que deixaram de ser recolhidos perfaz a quantia de R$ 14.922,69, é de se afastar a tipicidade material do delito de descaminho, com base no princípio da insignificância, já que o paciente, segundo os autos, preenche os requisitos subjetivos necessários ao reconhecimento da atipicidade de sua conduta. 3. Ordem concedida para restabelecer a sentença com que, em virtude do princípio da insignificância, se rejeitou a denúncia ofertada contra o paciente. (STF, 2015, online)

Assim, fica claro que o princípio será apreciado e aplicado de acordo com bem jurídico que está a ser lesionado e haverá análise minuciosa de todas as condutas empregadas e todos os valores desviados, visto que o Direito Penal só

deve ser acionado caso nenhum outro ramo do direito seja capaz de suprir tal necessidade.

## 2.3 Tipificação legal

### 2.3.1 Conceito de Bem Jurídico

O direito penal tem por função a proteção de bens jurídicos indispensáveis ao funcionamento da sociedade.

Referente a isso o doutrinador Guilherme de Souza Nucci diz:

> O termo bem indica, sempre, algo positivo, como um favor, uma benesse, um proveito ou uma ventura. Por outro lado, num prisma material, aponta para algo apto a satisfazer as necessidades humanas, integrando seu patrimônio. Quando se fala em bem comum, denota-se o nível das condições favoráveis ao êxito coletivo. (NUCCI, 2014, p. 5)

Em síntese, entende-se que são bens jurídicos passíveis de proteção penal aqueles – e somente aqueles, que são essenciais à preservação e ao exercício da liberdade de autodeterminação do ser humano.

Após entender um pouco sobre o que se trata o termo bem jurídico, vamos agora para a apreciação do bem jurídico no crime de Lavagem de Dinheiro.

### 2.3.2 Bem Jurídico Tutelado na Lavagem de Dinheiro

Um dos temas mais controversos dentro do crime de Lavagem de Dinheiro é quanto ao bem jurídico.

Dentro do âmbito nacional vamos nos deparar com alguns posicionamentos distintos. A primeira corrente defende que o bem jurídico aqui tutelado é aquele mesmo bem lesado no crime antecedente a Lavagem de Dinheiro.

Entretanto, é um posicionamento muito rechaçado, pois se considerada tal hipótese estaremos diante do *bis in idem*, assim entende BADARÓ e BOTTINI (2017, p. 83) *(...) Se o bem jurídico protegido pela norma da lavagem de dinheiro é o mesmo lesionado pelo delito antecedente, existirá bis in idem.*

Isso quer dizer que ninguém pode ser julgado duas vezes pela mesma conduta, além de que o *bis in idem* é proibido em nosso sistema penal, desta forma vemos que o presente entendimento não é válido.

A segunda corrente acredita que o bem jurídico aqui é a administração da justiça, assim afirma BADARÓ e BOTTINI:

> (...) O crime terias as características do favorecimento (arts. 348 e 349 do CP), pois o comportamento afeta a capacidade da Justiça de exercer suas

> funções de investigação, processamento, julgamento e recuperação do produto do delito.
> A lavagem aqui é entendida como um processo de mascaramento que não lesiona o bem originalmente violado, mas coloca em risco a operacionalidade e credibilidade do sistema de Justiça, por utilizar complexas transações a fim de afastar o produto de sua origem ilícita e com isso obstruir seu rastreamento pelas autoridades públicas. (BADARÓ E BOTTINI, 2017, p. 85)

Aqueles que defendem esse posicionamento ressaltam que a prática do crime em comento afeta de forma substancial, o poder de ação estatal para descobrir a origem dos bens ou valores.

Há ainda, outro entendimento que entende como sendo o bem jurídico tutelado a ordem econômica ou sistema financeiro, BADARÓ e BOTTINI afirmam:

> Os atos de ocultação, encobrimento e reciclagem do capital ilícito seriam desvalorados porque representariam um elemento de desestabilização econômica. Os valores derivados de práticas criminosas e reinseridos na economia afetariam a livre iniciativa, o sistema concorrencial, as relações de consumo, a transparência, o acúmulo e o reinvestimento de capital sem lastro em atividades produtivas ou financeiras lícitas, turbariam o funcionamento da economia forma e o equilíbrio entre seus operadores. (BADARÓ E BOTTINI, 2017, pgs 86 e 87)

Por fim, e não menos importante há uma última corrente que entende haver uma pluriofensividade, ou seja, o crime de Lavagem de Dinheiro afeta tanto a administração da justiça quanto a ordem econômica, no entanto, também não parece ser muito aceita, assim corrobora BADARÓ E BOTTINI

> Essa dupla afetação não justifica a adoção da ideia da pluriofensividade, defendida por alguns autores. A proposta da pluriofensividade carece de rendimento dogmático. Apontar como diversos os bens jurídicos tutelados é o mesmo que indicar nenhum. Perde-se o elemento norteador da interpretação teleológica, fundamental para superar problemas de concurso de normas e para a análise da proporcionalidade. Embora a pluriofensividade aparentemente afaste as dificuldades decorrentes da identificação de um bem exclusivamente protegido, é um ponto de fuga que enfraquece o instituto e não contribui para a orientação da aplicação da lei penal. (BADARÓ e BOTTINI, 2017, p. 93 e 94)

Analisado todos os possíveis posicionamentos podemos concluir que é um ponto muito controverso e rodeado de dúvidas e críticas, e que ainda necessita de um posicionamento concreto formado.

### 2.3.3 Sujeitos do Delito

a) Sujeito Ativo

Segundo os autores Mirabete e Fabbrini (2006, p. 110), sujeito ativo *é aquele que pratica a conduta descrita na lei, ou seja, o fato típico.*

No crime previsto na Lei nº 9.613/1998 o legislador não impôs nenhuma qualificação específica, ou seja, o crime em comento pode ser praticado por qualquer pessoa.

b) Sujeito Passivo

O sujeito passivo, de acordo com Mirabete e Fabbrini (2006, p. 114) é *o titular do bem jurídico lesado ou ameaçado pela conduta criminosa.*

Os principais sujeitos passivos é o Estado, pois é o titular do bem jurídico tutelado ou a coletividade e secundariamente pode ser outra pessoa que venha a sofrer o prejuízo econômico.

### 2.3.4 Consumação

De acordo com o entendimento doutrinário de Badaró e Bottini

> A legislação brasileira não exige a completude do ciclo exposto para a tipicidade da lavagem de dinheiro. Não é necessária a integração do capital sujo à economia lícita para a tipicidade penal. Basta a consumação da primeira etapa – a ocultação – para a materialidade delitiva, incidindo sobre ela a mesma pena aplicável à dissimulação ou integração. (BADARÓ e BOTTINI, 2017, p. 33)

Sendo assim, não é necessário a prática de todas as fases para se falar em consumação.

### 2.3.5 Tentativa

A execução do crime em comento inicia-se no momento em que o agente dispõe dos bens e o coloca em movimentação para realizar o processo de lavagem, assim é o início da execução.

Quanto a tentativa, ela pode ocorrer e nesse momento de acordo com Badaró e Bottini:

> (...) se o agente é flagrado enquanto deposita dinheiro em contas de terceiro, ou no processo de envio eletrônico de valores, haverá punição por tentativa, dede que o processo de ocultação não tenha se consumado (e que seja provado o elemento subjetivo de efetuar, participar, colaborar com o processo de lavagem de dinheiro). (BADARÓ E BOTTINI, 2017, p. 204).

Assim ocorre a tentativa, e ela será punida de acordo com os moldes do artigo 14 do Código penal.

## 2.4 Tipo subjetivo

O elemento subjetivo no delito de lavagem de dinheiro é o dolo, não há possibilidade da modalidade culposa.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) possui um entendimento semelhante ao afirmar que, embora não seja exigida a participação do agente no delito antecedente, somente haverá dolo se o mesmo possuir *conhecimento quanto à origem criminosa dos bens ou valores.* (STJ, 2004)

Ainda em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça Callegari e Weber afirmam:

> O delito de lavagem de dinheiro é de tipo subjetivo exclusivamente doloso, restando afastada qualquer hipótese de punição por culpa. Isso importa dizer, como assevera Bottini, que, que o ordenamento jurídico brasileiro não admite responsabilidade penal objetiva em matéria de lavagem, configurando relevante garantia de imputação subjetiva que somente permitirá a responsabilização de agente que possua “relação psíquica” com os eventos do caso concreto. (CALLEGARI E WEBER, 2017, p. 12)

Reforçando ainda os entendimentos já analisados, Badaró e Bottini declaram:

> Diante disso, a tipicidade da lavagem de dinheiro é composta por elementos objetivos – já estudados – e subjetivos. E o elemento subjetivo nuclear do crime em questão – no Brasil – se limita ao dolo. Ao contrário de outros países – como a Espanha, a Bélgica, a Irlanda, a Suécia e o Chile – o tipo penal não existe aqui na forma culposa – consciente ou inconsciente. Apenas o comportamento doloso é objeto de repressão, caracterizado como aquele no qual o agente tem ciência da existência dos elementos típicos e vontade de agir naquele sentido. Logo, não basta a constatação objetiva da ocultação ou dissimulação. É necessário demonstrar que o agente conhecia a procedência criminosa dos bens e agiu com consciência e vontade de encobri-los. (BADARÓ E BOTTINI, 2017, p. 138)

Portanto, não resta dúvida que para que ocorra a perfeita tipificação do crime de lavagem de dinheiro, há que ocorrer o dolo direto, não havendo espação para o dolo eventual, tendo em vista que o agente possui essa vontade em produzir o resultado de ocultar ou dissimular a origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade dos bens, valores ou direitos que provem direta ou indiretamente do crime antecedente.

### 2.4.1 Análise do Artigo 1º, §2º, inciso I da Lei nº9.613/98

O estudo mais aprofundado do presente artigo se faz necessário, pois, há uma grande discussão em torno dele, porque tem doutrinadores que aceitam

somente o dolo direto como tipo subjetivo, mas tem doutrinadores que também aceitam o dolo eventual

Quanto a presente discussão envolvendo o tema Callegari e Weber citam:

> No entanto, há uma discussão doutrinária quanto ao cabimento apenas do dolo direto, no qual o autor deve ter conhecimento pleno e absoluto da origem ilícita do produto, ou se seria possível também a aplicação do dolo eventual, caso em que a mera suspeita seria suficiente para fins de imputação, abrindo espaço assim, para a Doutrina da Cegueira Deliberada. (CALLEGARI; WEBER 2017, p. 12)

A presente discussão surgiu, porque o artigo em estudo foi utilizado pelo juízo de 1º grau da Justiça Federal da 5ª Região onde se aplicou a Teoria da Cegueira Deliberada como fundamento para a condenação dos empresários que utilizaram o dinheiro advindo do furto ao Banco Central de Fortaleza para a compra de veículos automotores.

As controvérsias surgem, no memento, em que alguns doutrinadores dizem que não cabe o dolo eventual, pois se o agente desconhece a procedência do bem lhe falta o dolo, ou seja, trata-se de uma conduta atípica, assim salienta Badaró e Bottini:

> Pelas regras legais, se o agente desconhece a procedência infracional dos bens, faltar-lhe-á o dolo da prática de lavagem, e a conduta será atípica mesmo se o erro for evitável, pois não há previsão da lavagem culposa. Assim, se o agente não percebe a origem infracional do produto por descuido ou imprudência, não prática lavagem de dinheiro, respondendo penalmente o terceiro que determinou o erro se existir (§2ª do art. 20). (BADARÓ E BOTTINI, 2017, p. 140)

Do ponto de vista sistemático e da perspectiva político criminal também não parece ser muito aceitável:

> Do prisma sistemático, basta observar dispositivos semelhantes ao ora comentado, para perceber que o dolo eventual quando admitido pelo legislador, é sempre expressamente previsto no texto legal pela expressão "deve saber". Isso não se aplica a todos os tipos penais com dolo eventual, mas apenas às hipóteses normativas em que o comportamento típico pressupõe a ciência de um estado/fato/circunstância anterior. (BADARÓ; BOTTINI, 2017, p. 141)

Ainda reforçando a presente ideia Badaró e Bottini afirmam:

> O tipo penal de lavagem previsto no caput do art. 1° também menciona um fato anterior – a existência de uma infração penal antecedente – mas não indica a expressão "devendo saber", como fazem os outros tipos penais apontados. A ausência dessa menção expressão ao dolo eventual aponta para a impropriedade desta modalidade. O mesmo ocorre nos crimes de favorecimento real (art. 349 do CP), onde o tipo penal não afasta expressamente o dolo eventual, mas não parece admissível sua incidência; (BADARÓ; BOTTINI, 2017, p. 141)

Conclui-se, que mesmo havendo as controvérsias entre os entendimentos doutrinárias sobre o cabimento ou não do dolo eventual, ainda nos parece que o mais aceitável e mais recorrente é o dolo direto.

# CAPÍTULO 03
# DOLO E CULPA

No presente capítulo realizar-se-á uma abordagem mais aprofundada a respeito do dolo e da culpa, seus conceitos e espécies para um entendimento mais claro sobre o delito de Lavagem de Dinheiro e para posteriormente sobre a Teoria da Cegueira Deliberada.

## 3.1 O Dolo

### 3.1.1 Teoria do Dolo

Segundo Mirabete e Fabbrini (2006, p. 129) são três as teorias acerca do dolo: a da vontade, a da representação e do assentimento.

Afirma Mirabete e Fabbrini que a teoria da vontade é quando aquele que agindo dolosamente pratica a ação consciente e voluntária, no entanto, é preciso que se tenha a consciência da conduta e do resultado e que o agente haja voluntariamente para haver a existência.

Na teoria da representação Mirabete e Fabbrini afirmam que o dolo é a representação do resultado, ou seja, o agente antevê o resultado, mas não se empenha para evita-lo, realizando condutas que dê causa a determinado resultado, mesmo que não tenha tido o desejo de alcança-lo agiu dolosamente, pois previu o resultado.

E a última teoria é a do assentimento ou consentimento, onde Mirabete e Fabbrini afirmam que faz parte do dolo a previsão do resultado aderido pelo agente, não havendo necessidade de que o mesmo o queira. Para a teoria supracitada existe o dolo, simplesmente quando o agente consente em causar o resultado ao praticar a conduta.

Por fim, o Código penal vigente adotou a teoria da vontade quanto ao dolo direto e a teoria do assentimento ou consentimento quanto ao dolo eventual.

### 3.1.2 Elementos do Dolo

Segundo o doutrinador Fernando Capez (2017, p. 218) são elementos do dolo a consciência (conhecimento de que determinado fato consiste em uma ação típica) e a vontade (trata-se do elemento volitivo em realizar o fato).

Corroborando com o presente entendimento Mirabete e Fabbrini (2006, p. 130) afirmam que a consciência do autor se refere a todos os elementos do tipo; já a vontade consiste em resolver executar a atividade típica, estendendo- a sob todos os elementos objetivos que são conhecidos pelo autor e que serve como base para sua decisão de praticar a conduta.

E finalizando com o entendimento do professor Nucci ele diz: preferimos o conceito finalista de dolo, ou seja, é a vontade consciente de realizar a conduta típica. (NUCCI, 2017, p. 181)

Em linhas gerais, entendeu-se que o dolo nada mais é, que a vontade livre e consciente de praticar determinada conduta.

### 3.1.3 Espécies de Dolo

Bitencourt (2003, p. 214) afirmou que as diferentes espécies de dolo surgiram da necessidade e da vontade de abranger o objetivo pretendido pelo agente.

Atualmente a doutrina brasileira distingue duas espécies de dolo: dolo direto (quando o agente deseja o resultado e age no sentido de realiza-lo).

Nesse sentido o professor Nucci entende: É a vontade do agente dirigida especificamente à produção do resultado típico, abrangendo os meios utilizados para tanto. (NUCCI, 2017, p. 183)

Corroborando com esse entendimento o doutrinador Capez diz que o dolo direto é a vontade de realizar a conduta e produzir o resultado (teoria da vontade). Ocorre quando o agente quer diretamente o resultado. (CAPEZ, 2017, p. 221).

Quanto a segunda espécie temos o dolo eventual (quando o agente considera seriamente possível a realização do tipo e se conforma com a realização do resultado).

A respeito dessa espécie o professor Nucci entende:

É a vontade do agente dirigida a um resultado determinado, porém vislumbrando a possibilidade de ocorrência de um segundo resultado, não desejado, mas admitido, unido ao primeiro. Por isso, a lei utiliza o termo *assumir o risco de produzi-lo. (NUCCI, 2017, p.183 e 184)*

Significa então, que se deseja um resultado, porém, vislumbra-se a possibilidade de atingir um outro resultado.

### 3.1.4 Dolo Eventual x Culpa Consciente

O presente tema é de grande importância, pois é extremamente conflitante visto que ambos se aproximam, pois tanto no dolo eventual como na culpa consciente há previsão do resultado antijurídico. No entanto, no dolo eventual o agente empresta anuência a realização do evento, mas continua prosseguindo na ação arriscando-se a produzir o resultado; já na culpa consciente o agente não aceita a realização do evento, contudo age na esperança de que o resultado do evento não se verifique.

Todavia, para uma análise mais abrangente sobre o assunto é necessário analisar as distinções quantos aos institutos supracitados, para tanto vamos analisar alguns entendimentos doutrinários quanto ao presente tema:

Para o doutrinador Bitencourt a diferença entre dolo eventual e culpa consciente é:

Na culpa consciente, o agente não aceita o resultado danoso, apesar de prever; não assume o risco de produzi-lo, o resultado não é para ele indiferente nem tolerável. Já no dolo eventual, o agente tolera (aceita), a produção do resultado; assume o risco de produzi-lo, o resultado danoso é para ele indiferente. (BITENCOURT, 1995, p. 251).

Leciona os doutrinadores Mirabete e Fabbrini:

> A culpa consciente avizinha-se do dolo eventual, mas com ela não se confunde. Naquela, o agente, embora prevendo o resultado, não o aceita como possível. Neste, o agente prevê o resultado, não se importando que venha ele a ocorrer. Pela lei penal estão equiparadas a culpa inconsciente e a culpa com previsão. (...) Já quanto ao dolo eventual, este se integra por estes dois componentes – representação da possibilidade do resultado e anuência a que ele ocorra, assumindo o agente o risco de produzi-lo. Igualmente, a lei não o distingue do dolo direto ou eventual, punindo o autor por crime doloso. (MIRABETE; FABBRINI, 2006, p. 142).

O doutrinador Bitencourt ainda leciona que: No dolo eventual o agente decide agir com egoísmo, não importa o que aconteça como resultado de seu agir, enquanto na culpa consciente o faz por leviandade, por não haver refletido suficientemente. (BITENCOURT, 2000, p. 230).

Por fim, o doutrinador Toledo ainda diz que:

A culpa consciente limita-se com o dolo eventual (CP, art. 18, I, in fine). A diferença é que na culpa consciente o agente não quero o resultado nem assume deliberadamente o risco de produzi-lo. Apesar de sabê-lo possível, acredita

sinceramente poder evitá-lo, o que só não acontece por erro de cálculo ou por erro na execução.

No dolo eventual, o agente não só prevê o resultado danoso como também aceita como uma das alternativas possíveis. É como se pensasse: vejo o perigo, sei de sua possibilidade, mas, apesar disso, dê no que der, vou praticar o ato danoso. (TOLEDO, 1984, p. 218).

Seguindo os presentes entendimentos concluiu-se que a diferença entre os dois institutos é que, no dolo eventual o agente não se importa com o resultado, enquanto que na culpa consciente ele acredita que é possível, mas que tal resultado não irá se concretizar.

Contudo, mesmo tendo tais diferenças a linha que separa ambos os institutos são muito tênues, devendo então, ser analisados caso a caso ao pé da letra para não causar prejuízos e injustiças.

## 3.2 A culpa

### 3.2.1 Definição e elementos da culpa

No entendimento do professor Nucci culpa é o comportamento voluntário desatencioso, voltado a um determinado objetivo, lícito ou ilícito, embora produza resultado ilícito não desejado, mas previsível, que podia ter sido evitado (NUCCI, 2017, p. 187).

O resultado que decorre desse comportamento voluntário desatencioso citado pelo professor Nucci é aquele que emana da imprudência, imperícia ou negligência, salientado no art. 18, inciso II do C.P.

Quanto aos elementos da culpa são eles:

a) Conduta: nada mais é, que observar as consequências que essa determinada conduta vai ocasionar. Enquanto os crimes dolosos preocupam-se com o resultado, nos crimes culposos eles se preocupam com a conduta do agente.

b) Inobservância do dever objetivo de cuidado: trata-se do momento em que o agente deixou de seguir regras básicas e gerais de atenção e cautela, as quais são exigíveis de todos. Esse dever de cuidado que é imposto vem por meio de três modalidade de culpa que são: imprudência, imperícia e negligência.

c) Resultado lesivo involuntário: o mesmo ocorre, quando a ação contrária ao cuidado resultar em lesão a um bem jurídico.

d) Previsibilidade: quando o agente em suas circunstâncias, fosse capaz de prever de antemão o resultado de sua conduta.

e) Tipicidade: é a necessidade de o tipo penal estar previsto em lei.

Após visto os elementos da culpa vamos passar agora para as modalidades que estão elencadas no tópico seguinte.

### 3.2.2 Modalidades de culpa

a) Imprudência: é uma ação descuidada, quando o agente realiza um fato sem o cuidado que lhe é necessário

b) Imperícia: é a inaptidão técnica ou falta de conhecimento técnico no exercício da profissão ou atividade.

c) Negligência: é quando o agente pode tomar as cautelas exigíveis, mas não as faz por indolência, displicência ou preguiça mental.

Aqui foi analisada as modalidades do instituto da culpa e sua conceituação, a fim de obter uma análise mais clara acerca do assunto.

### 3.2.3 Espécies de Culpa

Para que ocorra o esclarecimento acerca do delito culposo se faz preciso realizar a conceituação quanto as espécies de culpa presentes no ordenamento jurídico. O tratamento sobre qual é a espécie mais gravosa de culpa caberá ao juiz apreciar, ele que irá analisar as diferenças para efetuar a dosimetria da pena.

Vamos agora a análise das espécies que são:

a) Culpa consciente ou culpa por previsão

No entendimento do doutrinador Capez

É aquela em que o agente prevê o resultado, embora não o aceite. Há no agente a representação da possibilidade do resultado, mas ele a afasta, de pronto, por entender que a evitará e que sua habilidade impedirá o evento lesivo previsto. (CAPEZ, 2017, p. 229)

Corroborando com esse entendimento Mirabete e Fabbrini dizem:

A culpa consciente ocorre quando o agente prevê o resultado, mas espera, sinceramente, que não ocorrerá. Há no agente a representação da possibilidade do resultado, mas ele a afasta por entender que o evitará, que sua habilidade impedirá

o evento lesivo que está dentro de sua previsão. (MIRABETE; FABBRINI, 2017, p. 141).

Nesse sentido, ambos entendem que na culpa consciente o agente prevê o resultado, contudo espera que o mesmo não ocorra.

b) Culpa inconsciente

De acordo com o entendimento do doutrinador Capez: é a culpa sem previsão, em que o agente não prevê o que era previsível". (CAPEZ, 2017, p. 229).

Seguindo a mesma linha, Mirabete e Fabbrini entendem: A culpa inconsciente existe quando o agente não prevê o resultado que é previsível. Não há no agente o conhecimento efetivo do perigo que sua conduta provoca para o bem jurídico alheio. (MIRABETE; FABBRINI, 2017, p. 141)

Diante então, dos presentes posicionamentos aqui supracitados, vimos que o entendimento é unânime no que diz respeito a culpa inconsciente, no sentido de dizer que o agente não possui relação com o resultado lesivo, uma vez queele não possui o conhecimento efetivo do perigo que sua conduta lesiva pode vir a acarretar para o bem jurídico de outrem.

## 3.3 Erro de tipo

A respeito do tema em comento o professor Capez conceitua da seguinte forma:

> Trata-se de um erro incidente sobre situação de fato ou relação jurídica descritas: a) como elementares ou circunstâncias de tipo incriminador; b) como elementares de tipo permissivo; ou c) como dados acessórios irrelevantes para a figura típica. (CAPEZ, 2017 p. 237 e 238).

O professor Damásio E. de Jesus ainda discorre da seguinte maneira: *Erro de tipo é o que incide sobre as elementares ou circunstâncias da figura típica, sobre os pressupostos de fato de uma causa de justificação ou dados secundários da norma penal incriminadora. (JESUS, 2011, p. 349).*

Corroborando com os presentes entendimentos o professor Nucci diz:

> É o erro que incide sobre elementos objetivos do tipo penal, abrangendo qualificadoras, causas de aumento e agravantes. O engano a respeito de um dos elementos que compõem o modelo legal de conduta proibida sempre exclui o dolo, podendo levar à punição por crime culposa (art. 20, caput, CP). (NUCCI, 2017, p. 309).

Concluiu-se então, que o erro de tipo é uma falsa representação da realidade, equiparando-se a ele a ignorância que se trata do total desconhecimento a respeito da realidade.

### 3.3.1 Classificação

O erro de tipo classifica-se da seguinte maneira de duas formas, e dentro dessas duas espécies encontra-se subdivisões como veremos a seguir.

### 3.3.2 Erro de Tipo Essencial

É aquele onde o erro recairá sobre os dados principais do tipo penal, como por exemplo, na conduta descrita no *art. 121 do C.P Matar alguém,* essência do tipo nessa hipótese encontra-se no vocábulo alguém, ou seja, é uma elementar do tipo penal, tornando-se assim essencial.

O erro de tipo essencial subdivide-se em escusável e inescusável.

a) Erro de tipo essencial escusável ou inevitável: é aquele onde o sujeito não podia evitar o fato, nem com o emprego de uma diligência mediana.

b) Erro de tipo essencial inescusável ou evitável: é onde o sujeito incide no erro por imprudência ou leviandade, aqui o erro poderia ter sido evitado se o sujeito se utilizasse de prudência.

É válido salientar que o erro escusável ou inevitável tem o condão de afastar o dolo e ainda possibilita a exclusão da culpa, haja vista, que qualquer pessoa mesmo que prudente por seus atos poderia ter provocado o resultado; já o erro inescusável ou evitável tem o condão de afastar o dolo, no entanto, se houver a conduta típica uma vez em que o sujeito não agiu com a prudência que lhe era devida caberá a punição por crime culposo, se o mesmo admitir essa modalidade.

### 3.3.3 Erro de Tipo Acidental

O erro acidental recairá sobre elementos secundários e irrelevantes da conduta típica, ou seja, não se fala em impedimento acerca da responsabilização do agente pelo delito sendo assim, não irá elidir o dolo.

O erro acidental pode recair sobre tais situações:

a) Erro sobre o objeto (*error in objecto*)

O objeto material de um crime é a pessoa ou a coisa sobre a qual recais a conduta. O erro sobre o objeto é juridicamente irrelevante, tendo em vista que pouco importa o que o agente quer roubar ou furtar, seja um relógio, carteira, bolsa, pois no tipo penal incriminador não há especificação quanto ao objeto.

No entanto, segundo entendimento o doutrinador Capez (2017, p. 250) se a coisa estiver descrita como uma elementar do tipo, o erro será considerado essencial. O exemplo típico que nos é dado, é no caso de um agente confundir cocaína com talco, nessa hipótese recairá o erro essencial, pois a cocaína é uma elementar do crime de tráfico de drogas.

b) Erro sobre a pessoa (*error in persona*)

Segundo entendimento do doutrinador Capez (2017, p. 251) o erro sobre a pessoa trata-se de um erro na representação mental do agente, que olha para um desconhecido e o confunde com a pessoa que desejava atingir. Um exemplo simples dessa situação é: sujeito pensa que A é B.

Contudo para o direito não importa que o agente tenha errado a pessoa que desejava atingir, o que realmente vai importar é o atentado contra o bem jurídico tutelado.

Nesse caso o legislador determina que o agente seja punido pelo crime que efetivamente praticou pelo terceiro inocente, da mesma maneira que seria se tivesse atingido a vítima pretendida, ou seja, será levado em consideração para fins de sanção penal as qualidades da vítima que o agente verdadeiramente queria atingir, e não as que efetivamente atingiu (art. 20, §3º do C.P).

c) Erro na execução (*aberratio ictus*)

Também conhecido como desvio no golpe, uma vez em que ocorre erro na execução da conduta, aqui o agente não se confunde quanto a pessoa, mas por um erro na execução ela acaba acertando o sujeito errado.

d) Resultado diverso do pretendido (*aberratio criminis*)

Aqui o agente deseja atingir um bem jurídico, mas em virtude de erro na execução ele acerta um bem diverso daquele pretendido, nesse caso não se trata de atingir uma pessoa em vez de outra, mas de cometer um delito no lugar de outro.

Um exemplo para ficar mais fácil de compreender é o seguinte: determinado agente pretende atirar uma pedra na janela de sua vizinha, mas minutos antes da pedra atingir a janela sua vizinha aparece para abri-la e acaba sendo atingida pela

pedra e em virtude disso vem a falecer. Neste caso houve um resultado diverso daquele que se pretendia alcançar, pois o agente queria causar um dano material e acabou causando um homicídio.

e) Erro sobre o nexo causal *(aberratio causa)*

De acordo com o entendimento do doutrinador Capez (2017), esse erro ocorre quando o agente supõe que já consumou o crime e realiza uma nova conduta pensando em tratar-se de mero exaurimento, atingindo nesse instante a consumação.

Um exemplo clássico na doutrina é quando o agente pretende matar a vítima por meio de afogamento e achando que a mesa já veio a óbito ele a atira de cima de uma ponte, porém, descobre-se que a vítima veio a óbito em virtude de fraturas provocadas pelo impacto com um pilar da ponte.

Outra maneira de incidir no erro sobre o nexo causal é quando o fato se consuma em dois momentos, no qual o autor equivocadamente acredita que o resultado já foi produzido em virtude do primeiro ato, mas na verdade ele acontece em razão desse segundo ato que visa ocultar o primeiro.

Um exemplo dessa hipótese é, quando o agente estrangula a vítima e acreditando que a mesma já se encontra morta ele a enforca para simular um suicídio, contudo, comprova-se por meio de exame necroscópico que a vítima morreu em decorrência do enforcamento.

Nesse momento surge o questionamento feito pelo doutrinador Capez:

> Responde por um só homicídio doloso consumado. A solução de tais casos se simplifica bastante se fizermos duas indagações: a) O agente quis matar? B) E efetivamente matou? Não importa se queria produzir o resultado por um meio e acidentalmente o produziu por outro. O que interessa é que ele desejou e realizou com êxito a sua vontade. (CAPEZ, 2017, p. 255 e 256)

É cediço então, que não importa como a vítima veio a óbito, se foi em um primeiro ou segundo momento, o que realmente vai importar aqui é que o mesmo desejou e buscou o resultado.

## CAPÍTULO 04
## TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA

Como parte da presente monografia, far-se-á uma breve analise a respeito da teoria da cegueira deliberada, que se tornou conhecida devido ao caso do furto ao Banco Central de Fortaleza quando a mesma foi aplicada pelo juízo de 1º grau da Justiça Federal.

### 4.1 Origem

A teoria da cegueira deliberada é de origem norte-americana, também conhecida como Willful Blindness, Doutrina das Instruções do Avestruz (OstrichInstruction), Doutrina da Evitação da Consciência (Conscience Avoidance Doctrine) ou Ignorância Deliberada.

A teoria equipara-se a responsabilidade subjetiva do agente, que possui efetivo conhecimento da tipicidade de sua conduta como daquele que a desconhece propositalmente ou, optou por manter sua ignorância sobre a tipicidade de sua conduta.

De acordo com Taina Alves Monteiro

> O nome dessa teoria prove exatamente do ato do avestruz, qual seja, enterra sua cabeça na areia para que não veja ou escute más notícias, evitando assim, tomar conhecimento de fatos desagradáveis. É exatamente o que ocorre com a pessoa que finge não saber que está praticando um ato ilícito, 'enterra' a cabeça para não tomar conhecimento da natureza ou extensão deste ilícito. (CONJUR, 2009, online)

Sua origem surgiu no sistema commowlaw, nas cortes inglesas no ano de 1861 no caso Regina v. Sleep

> Sleep era um ferrageiro, que embarcou em um navio contêineres com parafusos de cobre, alguns dos quais continham a marca de propriedade do Estado inglês. O acusado foi considerado culpado pelo júri por desvio de bens públicos- infração esta que requeria conhecimento por parte do sujeito ativo. Ante a arguição da defesa do réu, de que não sabia que os bens pertenciam ao Estado, Sleep foi absolvido pelo juiz, sob a justificação de que não restou provado que o réu tinha deveras conhecimento da origem dos bens, bem como não houve a prova de que Sleep se abstivera de obter tal conhecimento. Tal julgamento levou a parecer que, caso restasse provado que o acusado tivesse se abstido de obter algum conhecimento da origem de tais bens, a pena cabível poderia equiparar-se aquela aplicada aos casos de conhecimento. (SOARES, 2016, p. 28)

Depois desse caso a teria em comento foi utilizada em vários outros julgamentos, entre eles em um caso muito emblemático perante a Suprema Corte Americana, que foi o caso Spurr v. United States.

De acordo com explicação dos doutrinadores Callegari e Weber o caso consiste no seguinte:

> Spurr envolveu um funcionário bancário acusado de deliberadamente certificar cheques quando não havia fundos na conta do sacador. A corte decidiu que a lei penal aplicável exigia a certificação com dolo de obtenção de dinheiro que o sacador não possuía. Na decisão, entendeu que a intenção pode ser presumida se o funcionário propositadamente mantém-se ignorante acerca do fato de o sacador possuir dinheiro no banco ou não, ou grosseiramente indiferente à sua função de certificar-se de tal fato. No momento de instrução dos jurados, os mesmos foram orientados, caso não entendessem que havia a intenção direta, a condenarem o acusado por ter deliberadamente e de má-fé mantido-se alheio ao fato, e por ter evitado perguntar ou investigar a fim de se preservar do conhecimento pleno. (CALLEGARI; WEBER, 2017, p. 144).

No presente caso, o tribunal entendeu que o propósito específico de violar a lei pode ser presumida no momento em que Spurr se manteve deliberadamente ignorante sobre o fato de a conta possuir ou não fundos.

Entretanto, os dois casos explanados foram utilizados somente como exemplos para facilitar o entendimento da teoria da cegueira deliberada, visto que houve várias outras aplicações nas cortes americanas.

#### 4.1.1 Pressupostas para a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada

Sabendo-se da fragilidade que essa teoria possui dentro do sistema civil law, sistema esse adotado pelo Brasil o professor Ragués i Valles elaborou um checklist com alguns pressupostos que podem ser utilizados no momento de realizar sua aplicação.

Os pressupostos são:

1. Suspeita justificada do sujeito sobre a concorrência de sua conduta a atividade:

Nesse pressuposto entende-se, que não há uma plena representação do agente acerca do fato.

De acordo com o entendimento do doutrinador Bottini ele diz: *É essencial que o agente crie consciente e voluntariamente barreiras ao conhecimento, com a intenção de deixar de tomar contato com a atividade ilícita, caso ela ocorra. (CONJUR, 2012, online)*

Entende-se então, que devido as barreiras criadas pelo próprio agente faz com que o mesmo voluntariamente deixe de obter essa consciência.

2. Disponibilidade da informação que pudesse aclarar o conhecimento do agente:

Todos os documentos, provas e indícios devem estar ao alcance do agente, para que se torne fácil descobrir o crime. Isso porque, só podemos falar em cegueira deliberada se houver voluntariamente a intenção de se manter ignorante ao caso, sendo somente possível tal aplicação quando houver a possiblidade de obter o efetivo conhecimento do fato.

3. Decisão de manter-se ignorante a informação disponível que tinha o dever de conhecer:

Nessa hipótese o agente tinha a informação disponível e tinha como dever conhecer o fato delituoso, contudo, o mesmo decidiu se manter ignorante a tal fato.

4. Motivação da manutenção do estado de ignorância para proteger-se de eventual descoberta do delito e futura condenação:

Aqui o agente sempre poderá alegar que desconhecia os fatos do caso concreto, contudo, este requisito merece uma maior atenção, pois ele pode se confundir com um simples desinteresse do agente, podendo levar o mesmo a uma condenação na modalidade culposa de lavagem de dinheiro.

Entretanto, se torna incabível no ordenamento jurídico pátrio, pois aqui é permitido somente a modalidade dolosa.

## 4.2 Aplicação da teoria da cegueira deliberada no ordenamento jurídico pátrio

Via de regra trata-se de um tema ainda pouco esclarecido dentro do ordenamento jurídico, pois para aplicar a presente teoria no ordenamento pátrio é preciso uma análise pormenorizada de todos os casos, haja vista que a inobservância quanto a cada caso concreto pode causar prejuízos e danos ao agente que vem a ser condenado erroneamente pela presente teoria.

A seguir realizar-se-á uma breve análise sobre a primeira vez em que a teoria foi suscitada no Brasil, que foi em um caso de grande repercussão e trata-se do furto ao Banco Central de Fortaleza.

### 4.2.1 Caso do furto ao Banco Central de Fortaleza

Segundo denúncia efetuada pelo Parquet o crime ocorreu no dia 05 de agosto de 2005, na madrugada de sexta para o sábado, em que ocasionou na subtração da quantia referente R$ 164.755.150,00 (cento e sessenta e quatro milhões, setecentos e cinquenta e cinco mil, cento e cinquenta reais) tudo em espécie, o delito foi descoberto no dia 08 de agosto de 2005, em uma segunda-feira. Ocorre que no dia 06 de agosto de 2005, um dia após o furto os integrantes da quadrilha se dirigiram a uma revendedora de automóveis e efetuaram a compra de 11 veículos com o produto do crime.

Na então sentença de 1º grau o magistrado relacionou as características do crime, conceito de lavagem de dinheiro, sua previsão legal na legislação pátria. Com base nessa análise o magistrado entendeu que o dono da revendedora de automóveis cometeu o delito de lavagem de dinheiro, que encontra- se respaldado no artigo 1º, §2º, inciso I da Lei 9.613.

O juízo entendeu que tais empresários obtiveram uma vantagem econômica que de acordo com o magistrado tratava-se de origem ilícita, sendo assim, o juízo caracterizou o crime de lavagem de dinheiro, mesmo que o agente não tivesse devido conhecimento acerca da origem maculada dos referidos valores, bastado que os mesmos tivessem o conhecimento da probabilidade do fato agindo indiferentemente quanto a ocorrência do resultado.

Partindo desta premissa o juízo buscou fundamentar a condenação dos empresários da revendedora de automóveis. classificando a conduta destes sob a égide do dolo eventual. Para tanto, ele encontrou suas respostas em jurisprudências das cortes norte-americanas onde a teoria da cegueira deliberada é muita aplicada.

O magistrado condenou os empresários com base no art. 1º, §2º, inciso I da lei em comento e para justificar tal entendimento citou o presente trecho sentencial da ACR 5520 – CE 2005.81.00.014586 - 0 que diz:

> Portanto, muito embora não haja previsão legal expressa para o dolo eventual no crime do art. 1.º, caput, da Lei 9.613/1998 (como não há em geral para qualquer outro crime no modelo brasileiro), há a possibilidade de admiti-lo diante da previsão geral do art. 18, I, do CP e de sua pertinência e relevância para a eficácia da lei de lavagem. (TRF, 2008)

Concluiu-se então, que em julgamento de 1º grau os empresários foram condenados a título de dolo eventual, pois no momento da negociação os mesmos

deveriam ter agido com devida cautela e não ter aceito os valores propostos. Insta salientar que na época o Juiz Federal Danilo Fontenelle Sampaio titular da 11ª Vara Federal de Fortaleza/ CE, alegou que não havia nenhuma vedação quanto a aplicação do dolo eventual o que acabou motivando a aplicação da teoria da cegueira deliberada.

Contudo, em apelação proposta os empresários alegaram a ausência de dolo, além da insuficiência de provas que os possibilitavam saber da origem eivada do dinheiro e que ambos teriam agido de boa-fé. Diante de tal contradição o Tribunal Regional da 5ª Região firmou o seguinte entendimento na ACR 5520 – CE 2005.81.00.014586 – 0 de Relatoria do Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira:

> PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO QUALIFICADO À CAIXA-FORTE DO BANCO CENTRAL EM FORTALEZA. IMPUTAÇÃO DE CRIMES CONEXOS DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA, FALSA IDENTIDADE, USO DE DOCUMENTO FALSO, LAVAGEM DE DINHEIRO E DE POSSE DE ARMA DE USO PROIBIDO OU RESTRITO (...) 2.4- Imputação do crime de lavagem em face da venda, por loja estabelecida em Fortaleza, de 11 veículos, mediante o pagamento em espécie **:** a transposição da doutrina americana da cegueira deliberada ( **willfulblindness** ), nos moldes da sentença recorrida, beira, efetivamente, a responsabilidade penal objetiva; não há elementos concretos na sentença recorrida que demonstrem que esses acusados tinham ciência de que os valores por ele recebidos eram de origem ilícita, vinculada ou não a um dos delitos descritos na Lei n.º 9.613/98. O inciso IIdo § 2.º do art. 1.º dessa lei exige a ciência expressa e não, apenas, o dolo eventual. Ausência de indicação ou sequer referência a qualquer atividade enquadrável no inciso IIdo §§ 2º.- Não há elementos suficientes, em face do tipo de negociação usualmente realizada com veículos usados, a indicar que houvesse dolo eventual quanto à conduta do art. 1.º, § 1º, inciso II, da mesma lei; na verdade, talvez, pudesse ser atribuída aos empresários a falta de maior diligência na negociação (culpa grave), mas não, dolo, pois usualmente os negócios nessa área são realizados de modo informal e com base em confiança construída nos contatos entre as partes. (TRF, 2008)

Com esse posicionamento a sentença proferida anteriormente foi reformada, na qual foi pedido a absolvição dos réus em 2º grau com base no artigo 386, inciso VII do Código de Processo Penal que diz: ***Art. 386.*** *O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:**VII** - não existir prova suficiente para a condenação. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008) (BRASIL, 1941)*

Ou seja, o entendimento foi de que não havia provas cabais no bojo do processo que pudessem provar a consciência dos réus quanto a ilicitude dos valores movimentados.

Ainda em seu voto o relator frisou a importância do agente conhecer a origem eivada dos valores.

O voto do Relator Desembargador Rogério Fialho Moreira diz:

> No que tange ao tipo de utilizar "na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores que sabe serem provenientes de qualquer dos crimes antecedentes referidos neste artigo" (inciso I do § 2º), a própria redação do dispositivo exige que o agente SAIBA que o dinheiro é originado de algum dos crimes antecedentes. O núcleo do tipo não se utiliza sequer da expressão deveria saber (geralmente denotativa do dolo eventual). As evidências não levam a conclusão de que os sócios da BRILHE CAR sabiam efetivamente da origem criminosa dos ativos. Não há a demonstração concreta sequer do dolo eventual. (TRF, 2008)

Depois dessa análise de caso deve-se ainda fazer uma ressalva muito importante quanto a ordem dos acontecimentos. Como é cediço o fato ocorreu na madrugada da sexta do dia 05 de agosto para o sábado dia 06 de agosto, e a compra dos veículos se deu na manhã do mesmo dia 06, entretanto, o furto só veio a ser descoberto na segunda – feira dia 08 de agosto dessa forma, não havia a mínima possibilidade dos donos da revendedora saberem que o dinheiro utilizado na compra dos veículos era de origem ilícita, que adveio do furto do banco Central de Fortaleza.

Tal fato ainda encontra respaldo em um trecho da apelação que diz:

> É relevante a circunstância de que o furto foi realizado na madrugada da sexta para o sábado; a venda dos veículos ocorreu na manhã do sábado. Ocorre que o crime somente foi descoberto por ocasião do início do expediente bancário, na segunda-feira subsequente. Não há, portanto, como fazer a ilação de que os empresários deveriam supor que a vultosa quantia em cédulas de R$ 50,00 poderia ser parte do produto do delito cometido contra a autarquia. (TRF, 2008)

Concluiu-se então, por aplicar o princípio do *in dubio pro reo,* uma vez, em que há insuficiência de provas e que, é indispensável que a existência do dolo direto e não o dolo eventual para a condenação destes.

### 4.2.2 Aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada na Ação Penal 470

Como visto anteriormente a teoria da cegueira deliberada foi aplicada pela primeira vez no caso do furto ao Banco Central de Fortaleza, posteriormente a mesma também foi aplicada no ano de 2013 no julgamento da Ação Penal 470 que ficou mundialmente conhecida como Mensalão, o qual envolvia pagamento de propinas em troca de apoio de políticos, e o nome mensalão surgiu, pois o pagamento das propinas era realizado mensalmente.

O julgamento do Mensalão teve grande discussão quanto a possibilidade de se aplicar ou não o dolo eventual no crime de lavagem de dinheiro.

No julgamento, o Ministro Celso de Mello entendeu que seria possível a aplicação do dolo eventual no caso em comento. Para fundamentar seu entendimento acerca da possibilidade de aplicação o mesmo citou o item 40 da Exposição de Motivo 629/96.

A Exposição de Motivo 629 dispõe:

> 40. Equipara o projeto, ainda, ao crime de lavagem de dinheiro a importação ou exportação de bens com valores inexatos (art. 1o, § 1o, III). Nesta hipótese, como nas anteriores, exige o projeto que a conduta descrita tenha como objetivo a ocultação ou a dissimulação da utilização de bens, direitos ou valores oriundos dos referidos crimes antecedentes. Exige o projeto, nesses casos, o dolo direto, admitindo o dolo eventual somente para a hipótese do caput do artigo. (COAF, 1996, online)

O mesmo ainda entendeu, que o artigo 18, inciso I do Código Penal admite a previsão genérica do dolo eventual para todos os tipos penais.

O Ministro Dias Toffoli também seguiu a mesma linha de entendimento do Ministro Celso de Mello, no sentido de que com base na nova lei de lavagem de dinheiro é possível aplicar o dolo eventual ao delito em comento.

Entretanto, em contrapartida o então Ministro Marco Aurélio Mello firmou seu entendimento manifestando certo temor ao aplicar o dolo eventual na lavagem de dinheiro.

Para fundamentar seu receoso entendimento quanto ao tema ele citou o presente trecho da Ação Penal que diz:

> Assusta-me, Presidente, brandir que, no caso de lavagem de dinheiro, a ordem jurídica contenta-se com o dolo eventual. Não quero assustar os criminalistas, mas vislumbro que teremos muitas ações penais contra criminalistas, no que são contratados por acusados de delitos até gravíssimos. É claro que poderão supor que os honorários, os valores estampados nos honorários são provenientes de crimes praticados por traficantes, por contraventores e por outros criminosos, valendo notar que houve a reforma da lei nº 9.613/98. Abandonou-se o rol exaustivo referente ao crime antecedente. Hoje, numerário proveniente de qualquer criem poderá ser tido como lavado ou como branqueado, vocábulo da preferência de alguns. (STF, 2013, online)

Visto isso, conclui-se que o presente temor do Ministro Marco Aurélio está em torno dos advogados, daqueles constituídos para tais crimes e que recebem seus honorários, no entanto, não sabem se sua origem é ou não maculada e se esse pode vir a responder pelo delito de lavagem de dinheiro

Viu-se também que ainda se faz necessário um estudo mais aprofundado da presente teoria dentro do sistema civil law, vez em que a mesma ainda gera discussões quanto a sua aplicação.

### 4.2.3 Aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada no âmbito da Operação Lava Jato

A Operação Lava Jato foi deflagrada em 17 de março de 2014 no Paraná, e recebeu esse nome, pois em 2013 a justiça autorizou o Ministério Público a grampear um doleiro, o qual era dono de uma casa de câmbio que encontrava-se dentro de um posto de gasolina.

A Operação Lava Jato em muitos aspectos se inspira na Operação Mãos Limpas (*Mani Pulite*), que ocorreu na Itália nos anos de 1990 e que desmantelou diversos esquemas de corrupção.

Segundo o Ministério Público Federal, a Operação Lava Jato consiste:

> (...) maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro que o Brasil já teve. Estima-se que o volume de recursos desviados dos cofres da Petrobras, maior estatal do país, esteja na casa de bilhões de reais. Soma-se a isso a expressão econômica e política dos suspeitos de participar do esquema de corrupção que envolve a companhia.
> No primeiro momento da investigação, desenvolvido a partir de março de 2014, perante a Justiça Federal em Curitiba, foram investigadas e processadas quatro organizações criminosas lideradas por doleiros, que são operadores do mercado paralelo de câmbio. Depois, o Ministério Público Federal recolheu provas de um imenso esquema criminoso de corrupção envolvendo a Petrobras.
> Nesse esquema, que dura pelo menos dez anos, grandes empreiteiras organizadas em cartel pagavam propina para altos executivos da estatal e outros agentes públicos. O valor da propina variava de 1% a 5% do montante total de contratos bilionários superfaturados. Esse suborno era distribuído por meio de operadores financeiros do esquema, incluindo doleiros investigados na primeira etapa. (MPF, 2018, online).

A maior parte das investigações giram em torno da maior estatal do Brasil, a Petrobras, além de envolver diversas empresas públicas e privadas, dentre elas grandes empreiteiras e vários partidos políticos. Ela ocorre no âmbito da Justiça Federal do Paraná, pois é onde surgiu as primeiras suspeitas.

Diante de um esquema de corrupção e lavagem de dinheiro de tamanha magnitude, se fez necessário montar uma grande força – tarefa unindo membros do Ministério Público Federal e da Polícia Federal.

O até então responsável pelas decisões da Lava Jato é o mesmo do caso Banestado, o Juiz Federal Sergio Fernando Moro, da 13ª Vara da Justiça Federal, contudo em virtude do convite para assumir o Ministério da Justiça e da Segurança

Pública os processos que detinha passa interinamente para as mãos da juíza federal Gabriela Hardt.

Entretanto, a Operação Lava Jato não está somente no âmbito da Justiça Federal, devido o envolvimento de diversos políticos que possuem o foro privilegiado as investigações e parte dos inquéritos foram transferidos para a Procuradoria Geral da República que é o órgão competente. Todos os políticos envolvidos são julgados pelo Supremo Tribunal Federal.

Contudo, a Lava Jato não ficou somente em Brasília e no Paraná, ela ganhou ramificações em varas federais de outros Estados, dentre eles no Rio de Janeiro na qual os escândalos atingiram praticamente toda elite política de local, no Rio de Janeiro os processos estão nas mãos do juiz Federal Marcelo Bretas.

A Operação Lava Jato é dividida em fases, que são deflagradas de forma gradual e cada uma dessas fases possui um alvo específico. Dentre os meses de março de 2014 e setembro de 2018 já foram deflagradas 55 fases.

No entanto, mesmo sendo uma Operação de tamanha magnitude e tendo supostamente um nível elevado de conteúdo probatório, em 2017 o Jornal Folha de São Paulo (2017, online) trouxe em uma de suas matérias que o juiz ao realizar o julgamento das ações penais reconheceu a insuficiência de provas, quanto ao conhecimento dos réus sobre a ligação do dinheiro com a corrupção.

Portanto, devido a essa insuficiência de provas se tornou possível a discussão quanto ao uso do dolo eventual nos crimes de lavagem de dinheiro, desde o início da operação o ex-Juiz Federal Sergio Moro já fez uso da teoria norte-americana para efetivar algumas condenações.

Um dos vários casos em que o ex-Juiz Federal Sergio Moro fez uso da teoria da cegueira deliberada foi quando ele entendeu pela permissividade do dolo eventual na Ação Penal 5026212-82.2014.4.04.7000/PR.

Eu um trecho da presente sentença o ex-Juiz Federal mencionou o seguinte entendimento:

> 345. Para todos eles, entendo que a prática sistemática de fraudes, em quantidade elevada e por período prolongado, torna impossível o não reconhecimento do agir doloso. No mínimo, teriam agido com dolo eventual. 346. São aqui pertinentes as construções do Direito anglosaxão para o crime de lavagem de dinheiro em torno da "cegueira deliberada" ou "willfulblindness" e que é equiparável ao dolo eventual da tradição do Direito Continental europeu. Escrevi sobre o tema em obra dogmática (MORO, Sergio Fernando. Crime de lavagem de dinheiro. São Paulo, Saraiva, 2010). 347. Em síntese, aquele que realiza condutas típicas à lavagem, de ocultação ou dissimulação, não elide o agir doloso e a sua responsabilidade

criminal se escolhe permanecer ignorante quando a natureza dos bens, direitos ou valores envolvidos na transação, quando tinha condições de aprofundar o seu conhecimento sobre os fatos.
348. A doutrina da cegueira deliberada, apesar de constituir construção da common law, foi assimilada pelo Supremo Tribunal Espanhol (STE), ou seja, corte da tradição da civil law, em casos de receptação, tráfico de drogas e lavagem, dentre outros. Por todos, transcrevo parcialmente trecho de decisão do Supremo Tribunal Espanhol na STS 33/2005, na qual a ignorância deliberada foi assimilada ao dolo eventual (os julgados do STE podem ser acessados através do site www.poderjudicial.es/jurisprudencia/?nocache=503): *"La prueba de conocimiento del delito de referência es un dato subjetivo, lo que le convier enunhecho que dada suestructura interna sólo podría verificar se salvo improbable confesión por prueba indirecta, y en este sentido la constante jurisprudencia de esta Sala ha estimado que a tal conocimiento se puedellegar siempre que se acredite una conexión o proximidad entre el autor y lo que podría calificarse 'el mundo de la droga'. Esta doctrina se origina enla STS 755/97 de 23 de Mayo, y se reitera enlas de 356/98 de 15 de Abril, 1637/99 de 10 de Enero de 2000, 1842/99 de 28 de Diciembre, 774/2001 de Mayo, 18 de Diciembre de 2001, 1293/2001 de 28 de Julio, 157/2003 de 5 de Febrero, 198/2003 de 10 de Febrero, 1070/2003 de 22 de Julio, 1504/2003 de 25 de Febrero y 1595/2003 de 29 de Noviembre, entre otras, precisando se em la jurisprudencia citada, que no se exige un dolo directo, bastando el eventual o incluso como se hace referenciaenla sentencia de instancia, es suficiente situarse en laposición de ignorancia deliberada. Es decir quien pudiendo y debiendo conocer, lanaturalezadelacto o colaboración que se lepide, se mantiene em situación de no querer saber, pero no obstante presta sucolaboración, se hacea creedor a las consecuencias penales que se deriven de su antijurídico actuar. Es el principio de ignorancia deliberada al que se ha referido la jurisprudencia de esta Sala, entre otras en SSTS 1637/99 de 10 de Enero de 2000, 946/2002 de 16 de Mayo, 236/2003 de 17 de Febrero, 420/2003 de 20 de Marzo, 628/2003 de 30 de Abril ó 785/2003 de 29 de Mayo."*
349. A jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por sua vez, já empregou o conceito para crimes de contrabando e descaminho: "Age dolosamente não só o agente que quer o resultado delitivo, mas também quem assume o risco de produzi-lo (art. 18, I, do Código Penal). Motorista de veículo que transporta drogas, arma e munição não exclui a sua responsabilidade criminal escolhendo permanecer ignorante quanto ao objeto da carga, quando tinha condições de aprofundar o seu conhecimento. Repetindo precedente do Supremo Tribunal Espanhol (STS 33/2005), 'quem, podendo e devendo conhecer, a natureza do ato ou da colaboração que lhe é solicitada, se mantém em situação de não querer saber, mas, não obstante, presta a sua colaboração, se faz devedor das consequências penais que derivam de sua atuação antijurídica'. Doutrina da 'cegueira deliberada' equiparável ao dolo eventual e aplicável a crimes de transporte de substâncias ou de produtos ilícitos e de lavagem de dinheiro." (ACR 500460631.2010.404.7002 Rel. Des. Federal João Pedro Gebran Neto 8ª Turma do TRF4 un. j. 16/07/2014) (Justiça Federal do Paraná, 2015, online)

Diante do trecho sentencial acima supracitado, o ex-Juiz Sergio Moro entendeu que mesmo que fosso reconhecido o instituto do dolo direto, seria forçoso reconhecer o instituto do dolo eventual.

Segundo o Jornal Folha de São Paulo (2017, online), um outro caso em que o ex-Juiz Federal Sergio Moro utilizou a teoria da cegueira deliberada foi contra o

ex- marqueteiro João Santana e sua esposa Mônica Moura, ambos foram condenados pois admitiram que receberam a bagatela de US$ 4,5 milhões de um fornecedor da Petrobras na Suíça, no entanto, eles disseram ignorar a origem ilícita dos valores.

Com base nisso, o juiz Sergio Fernando Moro entendeu que o fato de ambos não quererem saber a origem do ilícita do dinheiro acarreta na aplicação da teoria da cegueira deliberada.

#### 4.2.4 A (IN) Compatibilidade da Teoria da Cegueira Deliberada no Direito Penal Brasileiro

Ainda não há nenhum posicionamento decidido contra ou a favor a aplicação da teoria da cegueira deliberada, visto que cada Tribunal tem seu modo de julgar e cada doutrinador sua maneira de pensar sobre determinado assunto.

Contudo, além de observar tais pontos de vista deve-se primeiramente observar o ordenamento jurídico que rege todas as relações e ver qual é a possibilidade de se aplicar ou não a teoria em comento em nosso sistema jurídico.

O Código Penal em seu art. 18 diz que todo crime é considerado doloso quando: *"quando o agente quis o resultado ou assume o risco de produzi-lo". (BRASIL, 1940).* Tal previsão equipara o dolo direto ao dolo eventual, no entanto, a forma com que a teoria da cegueira deliberada vem sendo aplicada vai ao contrário de tudo que diz a letra da lei.

A respeito disso os doutrinadores Callegari e Weber afirmaram:

> A cegueira deliberada, ao contrário do que se pensa, pode terminar sendo um meio de levar toda negligência à conduta dolosa, permitindo, por meio dessa equiparação, a punição de um agente que agiu com culpa consciente, mas que, diante da lei, não responderia por nada, uma vez que não existe previsão da modalidade culposa. (CALLEGARI; WEBER 2017, p.194)

Ou seja, se não houver rapidamente uma decisão formada, a teoria pode ser aplicada a torto e a direita de qualquer modo, gerando dúvidas e erros dentro do judiciário e refletindo nas penas cominadas a cada caso concreto.

Ainda quanto a forma de aplicação da teoria o professor Lenio Streck disse:

> Despiciendo, nesta altura, lembrar que, quando critico o "solipsismo judicial" ou, o que é a mesma coisa, "decisões conforme a consciência do julgador", tenho em mente a tese de que as decisões judiciais não devem ser tomadas a partir de critérios pessoas, isto é, a partir da consciência psicologista. (STRECK, 2013, p. 117)

Aqui ele deixa claro que as decisões não devem ser formadas com base em critérios pessoais, elas devem ser fundamentadas com bases legais para não dar espaço para as arbitrariedades.

Até o presente momento por mais que a teoria da cegueira deliberada tenha sido aplicada em decisões judiciais, ela traz uma certa imprecisão perante a doutrina e a legislação, pois ela modifica o conceito que se tem de dolo.

Segundo Callegari e Weber (2017, p. 194) a partir do momento em que ela é aplicada erroneamente o acusado passa a ter de provar o seu desconhecimento sobre o fato, e não a acusação.

Com base nisso, fica claro que a teoria da cegueira deliberada como dito anteriormente só pode ser aplicada depois de uma minuciosa análise do caso concreto, e depois de uma análise do potencial conhecimento do fato. Uma vez que tais pressupostos não são preenchidos ela se torna incompatível com nosso ordenamento jurídico pátrio.

## CAPÍTULO 05
## CONSIDERAÇÕES FINAIS

No trabalho apresentado, em primeiro momento, mostrou-se todo aspecto histórico, origem e tipificação penal do crime de lavagem de dinheiro. O crime passou por transformações significativas que adveio devido as alterações feitas pela Lei n° 12.683/12, na qual extinguiu o rol de crimes antecedentes a lavagem de dinheiro, mudança essa de grande importância, pois qualquer infração penal, inclusive contravenções penais podem ocasionar o delito de lavagem de dinheiro.

No capítulo 2, realizou-se a análise dos componentes dolo, culpa e erro de tipo, e após a análise quanto as teorias do dolo e as teorias adotadas no Brasil, concluiu-se que a modalidade aceita para a tipificação do crime é o dolo direto, e não o eventual, que passou a ser discutido com mais frequência dentro do delito de lavagem de dinheiro depois da alteração trazida pela Lei nº 12.683/98.

Por fim, o último capítulo abordou a Teoria da Cegueira Deliberada a sua aplicação no ordenamento jurídico pátrio, trata-se de uma teoria de criação norte-americana e recente aqui no Brasil. A primeira vez em que se soube de sua aplicação no Brasil foi no caso do furto ao Banco Central de Fortaleza que também foi analisado no presente trabalho, sua aplicação no STF e na operação Lava Jato. Contudo, também foi visto que sua aplicação ainda é dificultosa no ordenamento jurídico pátrio, pois falta argumentos e aceitação quanto a possibilidade de incidência do dolo eventual no delito em comento.

Concluiu-se que o crime de lavagem de dinheiro possui grande complexidade e vem aumentando cada vez mais no Brasil devido ao aumento do crime organizado, e a teoria da cegueira deliberada ainda mostra-se incompatível no ordenamento jurídico pátrio.

## REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de Dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/98, com as alterações da Lei 12.683/12.** 3. ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Lições de Direito Penal. Parte Geral.** 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte especial**, volume 2. 3. ed. ver E ampl. – São Paulo: Saraiva, 2013.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz**. A tal cegueira deliberada na lavagem de dinheiro.**Consultor Jurídico, 04 de setembro de 2012. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-set-04/direito-defesa-tal-cegueira-deliberada-lavagem-dinheiro> Acesso em: 14 de out. 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm.> Acesso em 29ago. 2018.
BRASIL.**Decreto-lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em 15 de set. 2018.

BRASIL**. Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3689-3-outubro-1941-322206-normaatualizada-pe.html> Acesso em 14 de out. 2018.

BRASIL Justiça Federal do Paraná. **Ação Penal: AP 5026212-82.2014.4.04.7000/PR**, 13ª Vara Federal, Juiz Sergio Moro. Data de Julgamento: 22/04/2015. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/parana/denuncias-do-mpf/documentos/sentenca-502621282-2014-4-04.7000-1> Acesso em: 20 de nov. 2018.

BRASIL. **Lei nº 9.613. de 03 de março de 1998.** Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências**. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasilia, D.F., 03 de março de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9613.htm> Acesso em 15 set. 2018.

BRASIL. **Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012.**Altera a Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, para tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro.**Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, D.F., 09 de jul. de 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12683.htm> Acesso em 15 de set. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial: AgRg no REsp 1572314 RS 2015/0309249**, Relator: Ministro Reynaldo Soares da

Fonseca, Data de Julgamento 02/02/2017, T5 – Quinta Turma, Data da Publicação: Dje 10/02/2017. Disponível em: < /stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/429018458/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1572314-rs-2015-0309249-1/inteiro-teor-429018477> Acesso em 15 nov. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. ***Habeas Corpus*: HC 36. 837 GO 2004/0100496** – 4, Relator: Ministro Paulo Medina, 6ª T, 26.10.04. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7241345/habeas-corpus-hc-36837-go-2004-0100496-4-stj/relatorio-e-voto-13001497> Acesso em 15 de set. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RE nos EDcl no AgRg no REsp: 1538629 RS 2015/0143535 – 9**, Relator: Ministro Humberto Martins, 09.11.2017. Disponível em: < https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/519115132/re-nos-edcl-no-agrg-no-recurso-especial-re-nos-edcl-no-agrg-no-resp-1538629-rs-2015-0143535-9> Acesso em: 17 de nov. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 599. O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública**. STJ. Corte Especial. Aprovada em 20/11/2017. Disponível em: <https://www.dizerodireito.com.br/2017/11/sumula-599-do-stj-comentada.html> Acesso em 15 de nov. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ***Habeas Corpus:* HC 126.191 PR**, Relator: Ministro Dias Toffoli, 03/03/2015. Disponível em: < http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8164504> Acesso em 15 nov. 2018

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ***Habeas Corpus:* HC126.292 SP**, Relator: Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, 17.05.2016. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4697570> Acesso em: 20 de nov. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 711. A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior a cessação da continuidade ou permanência. Sessão Plenária de 24/09/2003. Disponível em:<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2551> Acesso em 15 de set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Apelação Criminal: AP 470 MG**, Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, Data de Julgamento: 17/13/2012, Publicado no DJe de 22/03/2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=236494> Acesso em: 26 de out. 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (5ª Região). **Apelação Criminal: ACR 5520 – CE 2005.81.00.014586- 0.** Relator Rogério Moreira. 09 de novembro de 2008. Disponível em: <https://trf-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8249976/apelacao-

criminal-acr-5520-ce-0014586-4020054058100/inteiro-teor-15197855> Acesso em: 14 de out. 2018.

CALLEGARI, André Luís; WEBER, Ariel. **Lavagem de Dinheiro.** 2. ed. rev., e ampli. – São Paulo: Atlas, 2017.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal.** Volume 1, parte geral: arts 1º a 120. – 21 ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

COAF. Ministério da Fazenda. **Exposição de Motivo nº 629,** de 18 de dezembro de 1996. Disponível em: <http://fazenda.gov.br/orgaos/coaf/legislacao-e-normas/legislacao/exposicao-de-motivos-lei-9613.pdf/view> Acesso em: 26 de out. 2018.

Convenção Americana de Direitos Humanos, de 22 de novembro de 1969. **Pacto de San José da Costa Rica.** Disponível em: <www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm> Acesso em 15 de set. 2018.

Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948. Disponível em em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.html> Acesso em: 20 de nov. 2018.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. Junior, José Paulo Baltazar. **Legislação penal especial esquematizado.** 3. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

GRECO, Rogério. **Código Penal; comentado.** 8. ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2014.

JÚNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional.** 8. ed. V.1. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de direito penal,** volume 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP – 24. ed. rev. E atual – São Paulo: Atlas, 2008.

MONTEIRO, Taiana Alves. **Aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada no Brasil.** Consultor Jurídico, 28 de setembro de 2009. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-set-28/necessario-dolo-especifico-caracterizacao-corrupcao-eleitoral> Acesso em: 14 de out. 2018.

MPF. **Entenda o caso – Caso Lava Jato.** Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/entenda-o-caso> Acesso em: 15 de nov. 2018.

NICCOLIT, André. **Manual de Processo Penal.** 2. ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal.** 10. ed. rev. atual. e. ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PAIVA, Gabriel de. **Teoria da ‘cegueira deliberada’ ampara condenações na Lava Jato.** Folha de São Paulo, 08 de dezembro de 2017. Disponível em:

<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/12/1946478-teoria-da-cegueira-deliberada-ampara-condenacoes-na-lava-jato.shtml> Acesso em: 20 de nov. 2018.

SOARES, Gabriel Castro. **A Lavagem de Dinheiro e a Aplicabilidade da Teoria da Cegueira Deliberada no Ordenamento Pátrio.** 2016. 39 folhas. Monografia – Universidade Federal de Juiz de Fora, 2016.

STRECK, Lênio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos do Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 1984.

VENTURINI, Lilian; ARAGÃO, Alexandre**. Lava Jato: a origem e o destino da maior operação anticorrupção do país.** Nexo, 16 de março de 2018. Disponível em: <www.nexojornal.com.br/explicado/2018/03/16/Lava-Jato-a-origem-e-o-destino-da-maior-operação-anticorrupção-do-país> Acesso em: 15 de nov. 2018.